

JURA

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja



A tartalomból

STUDIUM

BESSENYŐ ANDRÁS: A devizahitelek és a római jog II.

CSOKNYA TÜNDE ÉVA: Ingyenes dologhasználat: szerződés vagy szívességi viszony?

JUSZTINGER JÁNOS: Átalányár-egységár: ármeghatározás és veszélyátzállás *emptio ad mensuram* esetén

KECSKÉS ANDRÁS: „Say on pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban

KECSKÉS LÁSZLÓ: A civiliztika és a civiliztikai gondolkodás rétegei

KÓHALMI LÁSZLÓ: Az önvédelmi korrupció koncepciója

NASZLADI GEORGINA – TILK PÉTER: Az Alkotmánybíróság és az Országgyűlés közötti „erőviszony” változásai 2010 óta

PETRÉTEI JÓZSEF: A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatáskörei

PÓKECZ KOVÁCS ATTILA: A római közigazgatás Claudius uralkodása idején (Kr. u. 41-54)

ANDRÁS POLGÁR: Los, schnell! – mit Beispielen aus dem Westen

SIKLÓSI IVÁN: Custodia-felelősség és dologrongálás a klasszikus római jogban

SZILOVICS CSABA: Az egykulcsos adó igazságosságáról

TÓTH ANDREA NOÉMI: A távoltartás és az alapvető jogok

XIN-RONG HE: The extension of limited liability

COLLOQUIUM

BESSENYŐ ANDRÁS: Reményt veszünk-e reményvétel esetén? II.

BOGNÁR CSABA: Ügyvédség vs. mediáció: harc vagy békés együttélés?

DÉVAI ANNA BEÁTA: Az értékalapú építményadóztatás aktuális kérdései

DUDÁS ENDRE: Oktatás a nemzeti kisebbségek nyelvén Horvátországban

EVA FIALOVÁ: Smart grid and surveillance

GYIRÁN ZOLTÁN: A helyi önkormányzatok adósságrendezését kiváltó okok tipizálása az 1996-2014 közötti eljárások tapasztalatai alapján

MÁTÉ JULESZ: Pre-conceptual sex selection

JAN KAZDA: Die Intrigen gegen die Tschechoslowakische Republik nach dem Republikenschutzgesetz in der Zwischenkriegzeit

KECSKÉS ANDRÁS – CSEH BALÁZS: Elsöpörte-e az alpesi fön a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban?

MÉSZÁROS ÁDÁM: A kényszer és a fenyegetés elvi és gyakorlati kérdései

MISKOVICS MARIANN: A fegyveres rablás bűncselekményének változásai a joggyakorlat és a kriminálstatisztika tükrében

PAPP ATTILA: A népbíráskodás az Alkotmánybíróság mérlegén – egyensúlyban?

FANNI PILISI: Die kriminalistische Bedeutung der Rasterfahndung

SIKET ZSUZSANNA: Miféle ember képes ilyet tenni? ... Ki fog erre válaszolni?

TÁRCZY EDIT ZSUZSANNA: Földforgalom és hatósági eljárás Magyarországon (az adás-vételi, a csere és az aranykorona értékre vonatkozó szerződések)

VISEGRÁDI ÁGNES: Az ukrán és a magyar öröklési jog összehasonlító elemzése

VÖRÖS ESZTER: A tisztességes eljárás követelményének elméleti és gyakorlati aspektusai

AD HOC

ÁDÁM ANTAL: „Boros János: Szenvedély és szükségszerűség. Filozófiai vázlatok”

PETRÉTEI DÁVID: „Fenyvesi Csaba: A kriminalisztika tendenciái. A bűnügyi nyomozás múltja, jelene, jövője”

21. évfolyam
2015. 1. szám

JURA

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos lapja

2015. 1. szám

HU-ISSN 1218-00793

Felelős kiadó: Dr. Kecskés László dékán

A Szerkesztőbizottság

Elnöke: Dr. Korinek László

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

Főszerkesztő: Dr. Tilk Péter

Szerkesztő: Dr. Bankó Zoltán, Dr. Mohay Ágoston

Postacím: 7602 Pécs, Pf. 450
Tel.: 72/501-599/23226
e-mail: kovacs.eniko@ajk.pte.hu

Nyomda: Kódex Nyomda Kft (72-213-999)
Felelős vezető: Simon Béla

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

TARTALOM

STUDIUM

BESSENYŐ ANDRÁS:	
A devizahitelek és a római jog II.	5
CSOKNYA TÜNDE ÉVA:	
Ingyenes dologhasználat: szerződés vagy szívességi viszony?	13
JUSZTINGER JÁNOS:	
Átalányár-egységár: ármeghatározás és veszélyátszállás <i>emptio ad mensuram</i> esetén	22
KECSKÉS LÁSZLÓ:	
A civilisztika és a civilisztikai gondolkodás rétegei	34
KECSKÉS ANDRÁS:	
„Say on pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban	59
KÓHALMI LÁSZLÓ:	
Az önvédelmi korrupció koncepciója	65
NASZLADI GEORGINA – TILK PÉTER:	
Az Alkotmánybíróság és az Országgyűlés közötti „erőviszony” változásai 2010 óta	70
PETRÉTEI JÓZSEF:	
A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatáskörei	78
PÓKECZ KOVÁCS ATTILA:	
A római közigazgatás Claudius uralkodása idején (Kr. u. 41-54)	100
ANDRÁS POLGÁR:	
Los, schnell! – mit Beispielen aus dem Westen	112
SIKLÓSI IVÁN:	
Custodia-felelősség és dologrongálás a klasszikus római jogban	121
SZILOVICS CSABA:	
Az egykulcsos adó igazságosságáról	136
TÓTH ANDREA NOÉMI:	
A távoltartás és az alapvető jogok	142
XIN-RONG HE:	
The extension of limited liability	151

COLLOQUIUM

BESSENYŐ ANDRÁS:	
Reményt veszünk-e reményvétel esetén? II.	160
BOGNÁR CSABA:	
Ügyvédség vs. mediáció: harc vagy békés együttélés?	181
DÉVAI ANNA BEÁTA:	
Az értékalapú építményadóztatás aktuális kérdései	186
DUDÁS ENDRE:	
Oktatás a nemzeti kisebbségek nyelvén Horvátországban	191
EVA FIALOVÁ:	
Smart grid and surveillance	197
GYIRÁN ZOLTÁN:	
A helyi önkormányzatok adósságrendezését kiváltó okok tipizálása az 1996-2014 közötti eljárások tapasztalatai alapján	202
MÁTÉ JULESZ:	
Pre-conceptual sex selection	214
JAN KAZDA:	
Die Intrigen gegen die Tschechoslowakische Republik nach dem Republikenschutzgesetz in der Zwischenkriegszeit	218
KECSKÉS ANDRÁS – CSEH BALÁZS:	
Elsöpörte-e az alpesi fön a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban?	224
MÉSZÁROS ÁDÁM:	
A kényszer és a fenyegetés elvi és gyakorlati kérdései	236

<i>MISKOVICS MARIANN:</i>	
A fegyveres rablás bűncselekményének változásai a joggyakorlat és a kriminálstatisztika tükrében	244
<i>PAPP ATTILA:</i>	
A népbíráskodás az Alkotmánybíróság mérlegén – egyensúlyban?	251
<i>FANNI PILISI:</i>	
Die kriminalistische Bedeutung der Rasterfahndung	265
<i>SIKET ZSUZSANNA:</i>	
Miféle ember képes ilyet tenni? ... Ki fog erre válaszolni?	269
<i>TÁRCZY EDIT ZSUZSANNA:</i>	
Földforgalom és hatósági eljárás Magyarországon (az adás-vételi, a csere és az aranykorona értékre vonatkozó szerződések)	277
<i>VISEGRÁDI ÁGNES:</i>	
Az ukrán és a magyar öröklési jog összehasonlító elemzése	283
<i>VÖRÖS ESZTER:</i>	
A tisztességes eljárás követelményének elméleti és gyakorlati aspektusai	291
AD HOC	
<i>ÁDÁM ANTAL:</i>	
„Boros János: Szenvedély és szükségszerűség. Filozófiai vázlatok”	298
<i>PETRÉTEI DÁVID:</i>	
„Fenyvesi Csaba: A kriminalisztika tendenciái. A bűnügyi nyomozás múltja, jelene, jövője”	303

CONTENTS

STUDIUM

<i>ANDRÁS BESSENYŐ:</i>		
The FX Debtors and the Roman Law II.		5
<i>TÜNDE ÉVA CSOKNYA:</i>		
Usage of things free of charge: Contract or a matter of courtesy?		13
<i>JÁNOS JUSZTINGER:</i>		
Flat-rate unit price: price determination and transfer of risk in the case of emptio ad mensuram		22
<i>LÁSZLÓ KECSKÉS:</i>		
The layers of civil law and civil law thinking		34
<i>ANDRÁS KECSKÉS:</i>		
'Say-on-pay' Shareholders' voting on Executive Remuneration in the United States		59
<i>LÁSZLÓ KÓHALMI:</i>		
The concept of self-defence corruption		65
<i>NASZLADI GEORGINA – TILK PÉTER:</i>		
Shifts in the „balance of power” between the Constitutional Court and the Parliament since 2010		70
<i>JÓZSEF PETRÉTEI:</i>		
The powers of appointment of the President of the Republic		78
<i>ATTILA PÓKECZ KOVÁCS:</i>		
Roman administration under the rule of Claudius (41-54 AD)		100
<i>ANDRÁS POLGÁR:</i>		
Be quick! The procedure of the German criminal command against foreign defendants		112
<i>IVÁN SIKLÓSI:</i>		
Custodia-responsibility and vandalism in Classical Roman Law		121
<i>CSABA SZILOVICS:</i>		
On the fairness of flat rate taxes		136
<i>ANDREA NOÉMI TÓTH:</i>		
The restraining order and fundamental rights		142
<i>XIN-RONG HE:</i>		
The extension of limited liability		151

COLLOQUIUM

<i>ANDRÁS BESSENYŐ:</i>		
Do we buy hope at the sale of hope? Part II.		160
<i>CSABA BOGNÁR:</i>		
Attorneys vs mediation: conflict or peaceful coexistence?		181
<i>ANNA BEÁTA DÉVAI:</i>		
Topical questions of the value-based taxation of buildings		186
<i>ENDRE DUDÁS:</i>		
Education in national minorities' languages in Croatia		191
<i>EVA FIALOVÁ:</i>		
Smart grid and surveillance		197
<i>ZOLTÁN GYIRÁN:</i>		
Reasons for debt-adjusting of local governments – a typology based on procedures from 1996 to 2014		202
<i>MÁTÉ JULESZ:</i>		
Pre-conceptual sex selection		214
<i>JAN KAZDA:</i>		
Intrigue against the Republic of Czechoslovakia following the Law for the Defence of the Republic between the two World Wars		218
<i>ANDRÁS KECSKÉS – BALÁZS CSEH:</i>		
Were the Existing Frames of Executive Remuneration in Switzerland Gone with the Alpine Wind?		224

<i>ÁDÁM MÉSZÁROS:</i>		
	Theoretical and practical questions of duress and threat	236
<i>MARIANN MISKOVICS:</i>		
	Changes regarding the crime of armed robbery in light of the practice of the courts and crime statistics	244
<i>ATTILA PAPP:</i>		
	„People’s tribunals” on the scales of justice of the Constitutional Court – in balance?	251
<i>FANNI PILISI:</i>		
	The forensic relevance of dragnet investigations	265
<i>ZSUZSANNA SIKET:</i>		
	What kind of person is able to do this? ...Who will answer this question?	269
<i>ZSUZSANNA EDIT TÁRCZY:</i>		
	Land traffic and official procedure in Hungary (sales contract, exchange contract and contract on gold crown value)	277
<i>ÁGNES VISEGRÁDI:</i>		
	Comparative analysis of the Hungarian and Ukrainian law of succession. Similarities and differences in Ukrainian and Hungarian inheritance law	283
<i>ESZTER VÖRÖS:</i>		
	Theoretical and practical aspects of the requirement of fair procedure	291
AD HOC		
<i>ANTAL ÁDÁM:</i>		
	„János Boros: Passion and necessity. Philosophical sketches”	298
<i>DÁVID PETRÉTEI:</i>		
	„Csaba Fenyvesi: Tendencies of forensic science. The past, present and future of criminal investigation”	303

Studium

Bessenyő András
egyetemi docens

A devizahitelek és a római jog II.*

A devizaklauzula lehetséges értelmezései

A felek magánautonómiája – a ‘szabad számolás’, ahogyan Grosschmid¹ nevezi – tagadhatatlanul magában foglalja azt a lehetőséget is, hogy devizában tartsák nyilván, számolják el a közöttük fennálló viszonyt. Amíg ez a kikötés nem tőkeuzsorát palástol, nyilván semmi kifogást nem lehet emelni ellene. Miként értelmezhető mármost közelebbről ez a sajátos kikötés? Azt biztosan nem jelentheti, hogy az adós ténylegesen – effektíve – devizakölcsönt vett föl a hitelezőtől. Ebben az esetben ugyanis nyilvánvalóan egyszerűen devizahitelről vagy devizakölcsönről – a két kifejezés között itt nem teszünk különbséget – kellene beszélnünk, nem devizaalapú vagy devizában elszámolt hitelről, illetve kölcsönről. Más lapra tartozik, hogy a mindennapi szóhasználatban a rövideg kedvéért devizahitelekről, devizahitelesekről, devizaadósokról beszélünk, jóllehet tisztában vagyunk azzal, hogy ez a kifejezés nem egészen szabatos.

A) Az indikáció – elmélet

Az egyik lehetséges értelmezés szerint a devizára utaló hivatkozásnak a szerződés szövegében jelző, értelmező – indikatív – szerepe van. A bankok ezzel a megjegyzéssel utalnak arra, hogy a szóban forgó kölcsönök összegét devizaforrásokból fedezik. Az ügyfél számára ennek ebben az esetben semmilyen jogi kihatása nem lehet. Számára teljesen közömbös, vajon devizaforrásból fedezi-e a bank a neki folyósított kölcsönt vagy nem, ha a maga részéről devizát nem lát. A kérdéses hitelkonstrukciókkal megkísérelték a bankok valamilyen módon kivetíteni ügyfeleikre a maguk a maguk belső pénzmozgási-finanszírozási folyamatait, valamiképp bevonni ügyfeleiket üzleti partnerként belső üzemi működésükbe. Ez a kölcsönszerződés által kötött és ügyfelek között keletkezett – és egyáltalán keletkezhető – jogviszony jogi tartalmá-

nak, természetének alapvető félreértése, fogalmi félreértelmezése volt a részükről. A devizaalapú hitelek törvényileg előírt forintosításának régóta hangoztatott terve ennek az üzletpolitikai elgondolásnak a végleges bukását pecsételné meg. De miért kellene egyáltalán törvényi előírással „forintosítani” a kérdéses hiteleket? Hiszen – helyes jogászai megítélés szerint – már kezdettől fogva forinthelek voltak! A bankok maguk sem tagadják, hogy nem devizát, hanem forintot szolgáltatottak ügyfeleiknek, csupán arra hivatkoznak, hogy ehhez a maguk részéről devizaforrásokat vettek igénybe. A kérdés mindössze az, honnan gondolták s egyáltalán honnan gondolhatták, hogy ezáltal átháríthatják ügyfeleikre üzleti kockázataik tetemes részét. Ez bizony súlyos jogi tévedés volt!

A másik kapitális tévedése a bankoknak ismeretelméleti – gnózeológiai – jellegű: valóságnak hitték azt, ami pusztán elképzelt, feltételezett volt. Óvatlanul beleestek abba a csapdába, amitől meg kívánta őrizni a filozófusokat Kant, amikor megfogalmazta híres mondását: száz valóságos tallér semmivel sem több, mint száz lehetséges – „*Hundert wirkliche Taler enthalten nicht das mindeste mehr, als hundert mögliche*”. – Abból, hogy elgondolunk, fogalmilag megragadunk valamit, még egyáltalán nem következik, hogy valóságosan létezőnek is tekinthetjük, bármennyire pontos és világos az elgondolásunk. *Ex posse ad esse non valet illatio*. Egy számszerűen meghatározott pénzösszeg – száz tallér – kiválóan alkalmas példa ennek bemutatására. Száz lehetséges tallért ugyanis pontosan úgy gondolhatunk el, mint száz valóságos tallért. A kettő mégsem azonosítható egymással. Kant erre is világosan utal: száz valóságos tallér tényleges fizetőképességet biztosít annak, aki birtokolja, száz lehetséges tallerről már nem mondhatjuk el ugyanazt. „*Aber in meinem Vermögenszustande ist mehr bei hundert wirklichen Talern, als bei dem blossen Begriffe derselben (d.i. ihrer Möglichkeit)*”.²

A bankok úgy vélték, ha elkönnyvelik maguknak, hogy ügyfeleiknek devizakölcsönt nyújtottak és azok devizában tartoznak nekik, akkor ez a deviza valóságos. Pedig ebből még távolról sem jön létre valóságos deviza, csak elképzelt, feltételezett! Valóságos devizáról csak akkor beszélhetünk, ha a banknál ténylegesen megvan – papírpénz és pénzürmék formájában – a kérdéses devizaösszeg és azt ügyfelének ténylegesen a kezébe adja. Valóságos a deviza persze akkor is, ha a bank bankszámlapénz formájában bocsátja ügyfele rendelkezésére: számlát nyit ügyfele javára, ezen jóváírja a kérdéses devizaösszeget, majd ennek terhére teljesíti az ügyfél átutalási megbízásait devizában más bankszámlák javára. De ha egyiket sem biztosítja a bank ügyfelének, akkor nyilvánvalóan a deviza az ügyletben nem valóságos, hanem csupán elképzelt, elgondolt. Jól látja Lázár Dénes, hogy a bankok valójában

* A tanulmány első része a Jura 2014. évi 2. számában olvasható.

trükköznek a devizával: „A devizahitelek mögött minden bizannyal nem volt papírpénzjegy svájci frank felirattal, de volt egy számítási művelet, ami azt a célt szolgálta, hogy a bank egy svájci frank összeget átszámított egy egy forint összegre. Így működik a pénzügyi világ, ezt minden szakértő ismeri”.³

A pénzügyi intézetek gondolkodásának végzetes elrugaszkodását a valóságtól, a reális gazdasági viszonyoktól a 2008-ban az egész világot megrázó pénzügyi válság is jól mutatja. A bankok különféle kötvénykonstrukciók útján – strukturált kötvények, derivatívák, mint a CDO és a CDS – piacra dobták azt, amivel csupán papíron rendelkeztek, de nem a valóságban: jelzáloggal biztosított követeléseiket az ingatlanpiacon. Mivel adósaik tényleges fizetőképességét nem mérték fel reálisan, valósággal dobálták a kölcsönöket boldog-boldogtalan után, ezek a követelések a valóságban igen csekély vagyoni értéket képviseltek. Sőt a kölcsönből megvásárolt ingatlanokra bejegyzett jelzálogfedezet is működésképtelenné vált, amikor tömegesen dőltek be a kölcsönök, és a nagyszámú ingatlant nem lehetett értékesíteni a piacon. Már a rómaiak is jól tudták, hogy *minus est actionem habere, quam rem* (D. 50,17,204, Pomponius lb. vicesimo octavo ad Quintum Mucium). Ennek ellenkezője csak arra az esetre áll, ha az adós fizetőképessége szilárd, vagy ha nem különösebben számít, mert dologi keresetről van szó: *Is, [qui actionem habet ad rem recipiendam] <vindicationem habet>, ipsam rem habere videtur* (D. 50,17,15, Paulus lb. quarto ad Sabinum). Nem csoda, hogy ez az „ingatlanbuborék” egyszerre csak szétpukkadott, a fizetések láncolata megszakadt, a pénzügyi intézetek tömeges bedőlésének közvetlen veszélye merült fel, hacsak az államok felvásárlásokkal és óriási tőkeinjekciókkal nem siettek volna – az adófizetők pénzéből – a megmentésükre.

Hogy a bankoknak ehhez hasonló felelőtlen eljárása a devizaalapú hitelek esetében tisztességtelen, csalárd spekuláció volt-e vagy csupán a józan szemlélet és óvatosság végzetes hiánya, olyan kérdés, amely az érintett bankárok lelkiismeretére, belső, lelkiismereti fórumára (*forum internum, forum conscientiae*), a gyóntatószékre tartozik. Abban egyet is érthetünk az idézett jogegységi határozat álláspontjával, hogy a tisztességtelenség kérdését itt nem lehet vizsgálni. Csakhogy nem pusztán morális, lelkiismereti kérdéssről van szó, hanem *per excellence* jogi kérdéssről: a devizaklauzula helyes jogászai értelmezéséről, az adósokra jóformán elviselhetetlen terheket rakó hitelkonstrukció kijavításáról.

Ha pedig valóságosan megvolt a devizaalapúnak nevezett kölcsönök devizafedezete a bankok trezorjában, akkor ott is maradt, hiszen az ügyfélnek nem adták oda. Mójukban állott a bankoknak hasznot

hajtó módon befektetni, vagy ha kölcsönként jutottak hozzá, akár még aznap visszafizetni az anyabanknak vagy a jegybanknak, ahonnan kapták. Teljesen alaptalan tehát, hogy ügyfeleiktől forintban olyan megemelt összegű törlesztő részleteket követeljenek, amelyekből úgymond megvásárolják – az éppen aktuális árfolyamszintnek megfelelően – az általuk állítólag felvett devizakölcsönök törlesztéséhez szükséges devizát. Hiszen ezt a devizát egyáltalán nem kell megvásárolniuk, az már náluk van vagy volt. Ha egyáltalán volt ...

B) A valorizáció – elmélet

Másik lehetséges értelmezése a devizakauzulának Léhmann György nevéhez fűződik, aki látszólag a devizakárosultak védelmében lép föl, de valójában sokkal inkább a bankok ügyvédje. Talán éppen ezért tette magáévá lényegében az ő nézetét a Wellmann György elnöklete alatt működő polgári kollégium említett jogegységi döntése. Így a devizahitelek megsegítésére tartott jogászai ötletbörzén végül Léhmann György álláspontja lett a befutó. Nem nyert a kérdéskörben kiválóan tájékozott és tiszteletreméltóan elkötelezett Damm Andrea véleménye, aki már eleve tartott egy esetleges – politikai nyomásra „kigyomrozott” – jogegységi határozattól: „... ne adja isten, hogy a Kúria most jogegységi döntést hozzon bármiben ... Ha bármi döntést hozna a Kúria, csak rosszat tenne”.⁴ Pedig állásfoglalása egészen kézenfekvő és világos: „... ez egy forint kölcsön, s úgy is kell visszaadni és ennek figyelembevételével kell átszámítani az egész eddigi törlesztést”⁵, továbbá „Ahol ... pénzügyi szempontból nem játszott szerepet a deviza, csak viszonyítási tényezőként számoltak vele, ott a forint kell, hogy legyen az elszámolás alapja”.⁶ Ugyanezt a megoldást javasolja a Róma Péter nézetéhez csatlakozó Makkos Albert: „Itt van egy választóvíz. Ez pedig az, hogy mit folyósított a bank. Ha forintot folyósított, akkor forintot kell visszafizetni. Ennyi az egész”.⁷ Kevésbé meggyőző Lázár Dénes véleménye, aki szerint a kérdéses devizahiteles szerződéseket *en bloc* semmiséknek kell tekinteni, mivel a bankok nem teljesítették ügyfeleikkel szemben tájékoztatási kötelezettségeiket. Eltekintve attól, hogy – mint láttuk – ezt a tájékoztatási kötelezettséget a bankok részéről hiba volna túlfeszíteni, hiszen nem lehetett elvárni tőlük, hogy kifejezetten riasszák el ügyfeleiket a terméktől, nem érthető, miként vonna maga után semmisséget a bank részéről esetleg megvalósult csalárd megtévesztés vagy az ügyfél lényeges tévedése, illetve a tisztességtelen szerződési feltétel. Hiszen ezek az okok a Ptk. 236. §-a (2) bekezdése szerint csak megtámadásra adnak alapot a sérelmet szenvedő fél számára. Az sem tűnik különösebben valószínűnek, hogy a bankok nagy volumenben sietnének forintkölcsö-

nökkel azoknak az adósoknak a segítségével, akiknek – devizahitelük semmisségének megállapítása után – az eredeti állapot helyreállítása címén egyszerre egy összegben válna esedékessé a korábban felvett forintösszeg visszafizetése.⁸

A befutó Léhmann György ezzel szemben lényegében rendben valónak találja a devizaklauzulát, ill. annak jelenleg elfogadott értelmezését, mivel felfogása szerint teljesen legitim értékállandósági kikötésről van szó benne: „Ha egyszer 2006-ban ezer forintért kaphattam mondjuk száz tojást, akkor ugyanezért az ezer forintért, ha manapság veszem, hatvanat kapok. Ez mutatja azt, hogy az a forint, amit akkor adott a bank, értékeesebb volt, mint az ugyanolyan mennyiségű magyar forint ma. Tehát értékén kell visszafizetni. Én nem akarom a bankokat becsapni. Tartsuk be a szerződést tisztességesen. ... Én elfogadom ..., hogy devizában legyen nyilvántartva, az értékállandósági kikötés ezt tartalmazza. Én alapjában véve ezzel az alapvetéssel jónak látom magát a szerződési konstrukciót”.⁹ Kifogásolja viszont Léhmann, hogy a bankok egyoldalúan emelhetik a kamatokat és költségeket, továbbá hogy nem tartják magukat az alacsony svájci kamatokhoz, hanem évi hat százalék körüli kamatot szednek ügyfeleiktől. De hát láttuk, hogy erre mind a hatályos jogszabályok, mind a szerződéses feltételek felhatalmazzák őket! Azt sem szabad elfeledni továbbá, hogy Magyarország nem Svájc, gazdasági viszonyai, lakosságának vagyoni helyzete és fizetőképessége merőben eltér a svájciétól.

Kétségtelen tény ugyanakkor, hogy korábbi bírói gyakorlatunk a pénztartozásnak idegen valutában való meghatározását, amely nemegyszer előfordult a szerződésekben, értékállandósági kikötésként értelmezte. A Kúria egyik ítélete megállapította, hogy bírói gyakorlatunk ezt belföldi szerződő felek között mindig vélelmezi, sőt az ellenkező bizonyítását kizárja (K. 5175/1937.). Nem szabad azonban elfelejteni, hogy a korabeli pénzrendszerek alapvetően különböztek a maiaktól. Akkoriban az államok hivatalosan törvényben deklarálták nemzeti valutájuk aranytartalmát. Így Magyarországon a koronaérték megállapításáról szóló 1892. évi XVII. törvény 3. §-a úgy határozta meg a korona pénzlábát (*Münzfuss*), hogy egy kilogramm finom aranyra 3280 korona, egy kilogramm 9/10 tisztaságú aranyra pedig 2952 korona felel meg értékben és aranytartalomban. Ténylegesen vertek is tíz- és húszkoronás aranyérméket, bár a forgalomban levő pénz túlnyomórészt papírkorona volt. Az egykoronásokat ezüstből verték, a húsz- és tízfilléreseket nikkelből, a két- és egyfilléreseket bronzból. Pusztán a deklaráció szintjén maradt meg viszont a pengőérték megállapításáról szóló 1925. évi XXXV. törvény. Ennek 3. §-a a koronatorvényhez hasonlóan kinyilvánította, hogy egy kilogramm finom aranyra

3800, egy kilogramm 9/10 finomságú aranyra pedig 3420 pengő felel meg értékben és aranytartalomban. Aranypengő érmék verésére azonban nem került sor, az aranypengő csupán eszmei számítási egység maradt. A pengő túlnyomóan papírpénz volt (tíz-, húsz-, száz- és ezerpengős papírjegyek), bár öt-, kettő- és egypengős ezüstérmék is készültek.

A pénzügyi nagyhatalmak nem csupán valutájuk hivatalos aranytartalmát deklarálták, hanem azt is előírták, hogy az aranyat reprezentáló papírpénzjegyeket a központi bank aranyra váltsa be. Magyarországon ez nem valósult meg. Az említett pengőtörvény 9. §-a ennek éppen a fordítottját rendeli el: a Magyar Nemzeti Bank budapesti főintézete köteles aranyrudakat bankjegyekre beváltani a pengő hivatalosan deklarált aranyértékének megfelelően, amelynek értelmében 1 pengő = 0,26315789 gramm finom arany. A magyar nemzeti valuta tehát, amint Bátor is megállapítja¹⁰, 1867 után valójában papírvaluta volt, jöllehet aranyból és ezüstből vert érmék is jelentős mértékben előfordultak a forgalomban. Ezek elvileg egyenlő értéket képviseltek a megfelelő névértékjellel ellátott papírpénzjegyekkel, mihelyt azonban a gazdasági-pénzügyi rendszer egyensúlya megrendült, a nemesfémérmék a forgalomban nagyobb értéken cserélődtek, mint az azonos névértékű papírpénz, ázsiót élveztek. Ezzel lényegében kiváltak a pénz világából, önálló áruvá váltak.

Amikor tehát az értékállandóság biztosítása céljából valamely pénzügyi nagyhatalom valutájában – dollár, font, frank – határozták meg az adós tartozását, voltaképpen a hivatalosan aranyértéket képviselő, de aranyra be nem váltható magyar papírpénzt az arannyal kívánták összefüggésbe hozni a külföldi pénznem közvetítésével. E mögött bizonyára az húzódtott meg, hogy mind a magyar valutának, mind a külföldinek hivatalosan deklarált aranyértéke volt.

1. Az értékállandósági kikötés bírói gyakorlatunkban

Bírói gyakorlatunk az effajta értékállandósági kikötéseket meglehetősen rugalmasan kezelte. Amikor az értékviszonyok előre nem látott alakulása folytán – az értékállandósági kikötés következtében – a hitelezőnek lényegesen kevesebb járt volna vissza, mint amennyit kifizetett, vagy az adósra lényegesen többet kellett volna visszafizetnie, mint amennyit kapott, a bíróságok egyszerűen félretolták az értékállandósági kikötést, példaként szolgáló jogász eleganciával negligálták, ignorálták. Kétségtelenül eltértek ebben *Grosschmid* tanításától, amely szerint a kirovó összeg nem tűr felettes értékmérőt.¹¹ Mindazonáltal aligha tagadható, hogy józan gyakorlati érzékük, spontán módon érvényesülő

jog- és igazságérzetük vette rá őket arra, hogy elszakadjanak a doktrinér megoldásoktól.

Amikor a búza ára jelentősen megemelkedett a 20-as évek végén, a Kúria több ítéletében mellőzte az adós tartozását a búza árához kötő értékálló-sági megállapodást és az adósokat a pengő aranyértékéhez viszonyítva megállapított összegben marasztalta. Márpedig ez változatlan volt, hiszen a pengőtörvény változatlanul hatályban volt. Végeredményben tehát – a felek betűszerinti megállapodásával ellentétben – a római jog jól ismert tétele érvényesült: az adósnak névértékben ugyanannyit kellett visszaadnia, mint amennyit kapott.¹²

A harmincas években ezzel szemben a font és a dollár árfolyama esett jelentős mértékben a nemzetközi pénzpiacon. Ez abból adódott, hogy a Bank of England 1931-ben beszüntette a korábban kötelező aranyeladást, azaz a papírfont beváltását aranyra. Roosevelt elnök deklarációja pedig 1934. január 31-én a kongresszus felhatalmazása alapján a dollár aranyértékét a korábbihoz képest mintegy 2/5-del csökkentette: a korábbi 25 8/10 gramm arany helyett 15 5/21 gramm 9/10 finomságú aranyban állapította meg. Ez a két világváluta árfolyamának 20-30%-os csökkenéséhez vezetett. Némi kezdeti bizonytalanság után a Kúria ítélezésében töretlenül érvényesült az a trend, hogy az árfolyamcsökkenést figyelmen kívül hagyva az adóst a hitelezőtől ténylegesen átvett összeg névértékében marasztalták a római jog elvének megfelelően. Teték ezt függetlenül attól, hogy a szerződésben szerepelt-e értékálló-sági kikötés vagy nem, sőt olyankor is, amikor a felek kifejezetten a visszafizetési árfolyamban állapodtak meg (K. 1447/1936.).¹³

Ez az esetcsoport nyilván pontosan fordítottja a mai devizahiteles-szerződések történetének. Akkoriban az – értelmezés szerint – értékálló-ság biztosítása céljából megjelölt külföldi valuta árfolyamértéke számottevően csökkent, manapság viszont jelentős mértékben emelkedett. Mi lett volna a Kúria ítélezési gyakorlata, ha a fordított eset állt volna elő? Erre biztos választ persze nem adhatunk. Bátor – meggyőző módon – arra gyanakszik, hogy a Kúria ebben az esetben is mellőzte volna az értékálló-sági kikötést és megóvta volna az adósokat attól, hogy a kapott névértékösszegnél lényegesen magasabb névértékösszeget kelljen törleszteniük: „Nyilvánvaló, hogy ... ez az álláspont kizárja azt, hogy a hitelező az ilyen adóstól pengőelértékelenedés esetében több pengőt követelhesen, mint a tartozás keletkezésekor, mert hiszen a bírói gyakorlat kizárta még annak a feltételezését és bizonyítását is, hogy az adós (bank) tartozása fedezetül dollárban gondoskodott”.¹⁴ Ha ugyanis az adós

már előre tartalékol megfelelő összegű devizát majdan esedékes tartozása kiegyenlítése végett, nyilván nem érinti hátrányosan az árfolyamváltás, csak akkor érinti, ha közvetlenül fizetéskor kell előteremteni az esedékes devizaösszeget, illetve annak a napi árfolyam szerint megfelelő pengőösszeget. Ennek bizonyításával azonban a bíróság nem volt hajlandó foglalkozni. Mint Bátor megállapítja, ez a felfogás pontosan megfelelt volna a francia joggyakorlatnak, amely a Code civil 1895.§-a alapján – *S'il y a eu augmentation ou diminution d'espèces avant l'époque du payment, le débiteur doit rendre la somme numérique prêtée, et ne doit rendre que cette somme...* – következetesen érvényesítette a nominalizmus elvét. Igazat lehet tehát adni Nussbaum találó megjegyzésének, hogy az értékálló-sági kikötés voltaképpen Tantalus-klauzula: ott van a hitelező orra előtt, amíg nincs rá szüksége, mihelyt azonban szüksége lenne rá, elillan az orra elől.¹⁵

2. A Kúria egy kiváló döntése

Különösen tanulságos lehet számunkra manapság a Kúria 1925. június 24-én egy árfolyamgaranciás ügyben hozott ítélete. Az eset ugyanis nagymértékben hasonlít a mai devizahiteles ügyekhez.

Arad szabad királyi város törvényhatósága egy svájci banktól 2 500 000 korona hitelt vett fel 1914. április 1-jétől kezdődően ötven éves futamidőre. Az adós félévenként 71 903 korona 98 fillér változatlan összegű törlesztő részlettel tartozott a hitelezőnek. Egy részvénytársaság formájában működő budapesti pénzügyintézet 1914. június 2-án készfizető kezesseget vállalt az adósert, továbbá 6250 korona jutalék ellenében vállalta, hogy amennyiben bármely esedékes fizetési napon a svájci frank árfolyama a koronához képest a bécsi jegyzés szerint magasabb lesz, mint a kölcsön folyósításának napján volt, a különbözetet megtéríti a hitelezőnek, amennyiben viszont alacsonyabb lesz, a hitelező téríti meg a különbözetet a kezesnek.

A vesztes világháború és az ezt követő gazdasági-politikai összeomlás folytán a svájci frank értéke a csillagokba szökött a koronához képest. Felmerült a kérdés, meddig terjedhet ilyen körülmények között az árfolyamért garanciát vállaló cég felelőssége. A kérdés eldöntésénél a Kúria nagyon fontos ügyletértelmezési alapelveket rögzítette.

„Szerződés értelmezésénél nem annyira a használt kifejezések betűszerinti értelme, mint inkább a szerződő felek akarata irányadó.

Kétség esetében azt kell a felek akaratának tartani, ami tekintettel az eset körülményeire és az élet felfogására, a méltányosságnak leginkább megfelel”.

Ezeknek az elveknek alapján a Kúria megállapította, hogy mivel 1914. június 2-án jött létre a garanciavállalás, akkor a felek még nem is sejtették, hogy hamarosan milyen történelmi események következnek, és azok eredményeképpen milyen változások állnak be. Amikor a budapesti pénzüzet az árfolyam-garanciát a hitelezővel szemben elvállalta, 100 frankért 95 korona 37,5 fillért jegyeztek Bécsben, „és mindkét fél előtt ismeretes volt, hogy az Osztrák-Magyar Bank törvényileg kötelezve volt gondoskodni arról, hogy jegyeinek a külföldi váltók árfolyamában kifejezésre jutó értékét a koronaérték törvényes pénzlába paritásának megfelelően állandóan biztosítsa”. Tekintetbe vette továbbá a bíróság, hogy az a viszonylag csekély összegű jutalék – 6250 korona –, amelyet a pénzüzet az árfolyam-garancia fejében magának kikötött és a svájci banktól ténylegesen meg is kapott, a legkevésbé sem utal arra, hogy a felek különleges árfolyamváltozások bekövetkezésére számítottak volna.

Ehhez képest a Kúria végül úgy döntött, hogy az adós fizetési kötelezettségének megállapításánál csak azt a 4,625%-os árfolyam-különbözetet lehet figyelembe venni, ami a szerződés megkötésekor – 1914. június 2-án – Bécsben a svájci frank és a korona árfolyamviszonylatában – 100 svájci frank = 95 korona 37,5 fillér – fennállott.¹⁶

Láthatjuk ebben az ítéletben azt az egészséges jog- és igazságérzeten alapuló méltányossági elvet, hogy nem lehet ráterhelni adósról a felek által a szerződés megkötésekor előre még egyáltalán nem látható, rendkívüli mértékű árfolyamváltozást. Nem is beszélve arról, hogy az árfolyam-garanciát itt nem is a főadós, hanem egy kereskedelmi cég, egy profi pénzüzet vállalja el – külön jutalék fejében!

3. Az értékállandósági kikötés és a Ptk.

Ismeri-e az értékállandósági kikötést mai polgári jogunk, amint Léhmann György minden további nélkül feltételezi? A kérdésre nem könnyű határozott választ adni. A Ptk. eredeti szövege – 241. § (4) bekezdés – elismerte az értékállandósági kikötést, de csak abban az esetben, ha aranyra szólt. Később ezt a bekezdést hatályon kívül helyezték. Ebből adódik a kérdés, vajon a törvényalkotó csupán az értékállandósági kikötés alkalmazásának említett korlátozását akarta-e megszüntetni ezzel, vagy pedig magát az értékállandósági kikötést mint jogintézményt. A miniszteri indoklás – amint arra a Ptk. hivatalos kommentárjai utalnak¹⁷ – az aranykikötés esetére való korlátozást tekinti túlhaladottnak, mivel ez a „lebegő” árfolyamok rendszerében már nem is alkalmazható. Tökéletes tévedés! Éppen az aranykikötés alkalmazása lehetne a mai pénzürendszerben az értékállandóság biztosításának

egyedül járható útja. Hiszen aranyat ma is lehet vásárolni. Valamely külföldi valuta árfolyamát alapul venni az értékállandóság biztosítása céljából viszont manapság már teljesen irreális, anakronisztikus elgondolás lenne. Ma már nemcsak tényleges aranytartalommal, de hivatalosan deklarált aranytartalommal sem rendelkeznek az egyes valuták. S miután Nixon elnök 1971. augusztus 15-én felfüggesztette a dollárjegyek aranyra való beváltatóságát – elvileg 35 dollárt egy uncia aranyra lehetett beváltani –, megszűnt a Bretton-Woods-i rendszer, amely a pénzüvilágot a II. világháború után szabályozta. Megszűntek a kormányok által hivatalosan deklarált és kötelezően garantált valutaárfolyamok, a valuták árfolyamviszonyai a piaci erők játékszerévé váltak. Márpedig – mint tudjuk – a piaci hatásokat nem kis részben irracionális tényezők: várakozások és pánikok, spekulációk és politikai törekvések, indokolatlan optimizmus és pesszimizmus váltják ki. Lehet-e erre a kiszámíthatatlan, kaotikus rendszerre értékállandósági biztosítékot alapozni? Ez teljes képtelenség lenne. Hiszen a forint gazdasági értéke, tényleges vásárlóereje a belföldi piacon, a forintgazdaságban nyilván korántsem csökkent olyan mértékben, mint a nemzetközi devizapiacra. A forint devizaárfolyamának alakulása teljesen hamis képet adna a forint valóságos értékének időbeli változásáról. Léhmann György felvetése kizárólag a bankok burkolt árfolyam-spekulációs törekvéseinek legitimációját szolgálja.

Egy meghatározott forintösszeget nem lehet azonosítani egy meghatározott devizaösszeggel, akkor sem, ha egy adott devizaárfolyam mellett a két összeg értéke egyenlő. Ez az értékviszony ugyanis később jelentős elmozdulást mutathat bármelyik irányban. Annak, hogy egy bank a vagyonaából egy meghatározott forintösszeget folyósít kölcsönként, egy forintösszegetől válik meg ügyfele javára, nem lehet ugyanaz a következménye, mint annak, hogy egy meghatározott devizaösszeget folyósít kölcsönként a vagyonaából, egy adott devizaösszegetől válik meg ügyfele javára. Ez a kérdés valódi lényege és megoldásának kulcsa.

C) A fikció – elmélet

A fentiekben láttuk, hogy ha a devizaklauzulának pusztán indikatív jelentést tulajdonítunk, nem hat ki az ügyfélre, ha pedig értékállandósági kikötésnek tekintjük, a mai pénzürendszerbe már nem igen illő, anakronisztikus feltételezéssel élünk. Értelmezhetjük viszont a kérdéses kikötést oly módon is, hogy a felek által közös megállapodással elfogadott fikcióról van szó. Ennek értelmében úgy tekintik a felek, mintha a hitelező kölcsön címén devizát bocsátott volna az adós rendelkezésére, és az adós devizát adna vissza a hitelezőnek a kölcsön törlesztése céljából.

Ennek a fikciónak már kétségtelenül kiterjedne a joghatása az adósra. Nem hivatkozhatna többé arra, hogy a deviza kérdése kizárólag a bank belső üzemi működésének körébe tartozik, őt nem érinti. Ehhez képest az esedékes törlesztő részletek összege a forint és a kérdéses deviza közötti árfolyamviszony mindenkor alakulásának megfelelően fog alakulni. Ha a forint árfolyama erősödik, a törlesztő részlet forintban csökkenni fog, ha viszont gyengül, nyilván növekedni fog. Logikusan illeszkedik bele ebbe a képbe az árfolyamrés alkalmazása. A fikció szerint ugyanis a bank devizát folyósít ügyfelének, ezt az ügyfél átváltja forintra a bank aznapi vételi árfolyama szerint. Törlesztéskor viszont az adós megvásárolja a szükséges összegű devizát a banktól az aznapi eladási árfolyam szerint, hogy teljesíthesse esedékes fizetési kötelezettségét. Az árfolyamrés alkalmazása tehát egyáltalán nem alaptalan vagy tisztességtelen, hanem egyenesen szükségszerű, ha biztosítani akarjuk az ügyfél számára azt az árfolyamnyereséget, amelyet a forint árfolyamának erősödése esetén élvezhet. Ha ugyanis nem élünk az említett fikcióval, az ügyfélre nem hat ki a devizaklauzula, tehát az abból kifolyólag számára esetlegesen megnyíló előnyöktől is el van zárva.

Teljesen indokolatlan és önkényes viszont annak előírása, hogy az átszámításnál a Magyar Nemzeti Bank által jegyzett aznapi középárfolyamot kell alapul venni. Mi köze van a Magyar Nemzeti Banknak a felek egymással kötött ügyletéhez? Nyilvánvalóan semmi. Az átváltásnál alkalmazott árfolyam teljesen a felek megállapodásától függ, nem lehet előírni nekik, milyen árfolyamon számoljanak („szabad számolás”!). Ez lehet valamelyik tőzsdén kialakult aznapi középárfolyam, esetleg a Magyar Nemzeti Bank aznapi árfolyama vagy bármilyen egyéb árfolyam, amelyben a felek megállapodnak. A 4500/1931. M.E. számú rendelet 6. §-a vezette be a Magyar Nemzeti Bank hivatalos árfolyamjegyzéseinek alapulvételét, miután a külföldi fizetőeszközök tőzsdei forgalmát felfüggesztette. Ez tehát olyan szükségmegoldás, amelyet a szabad piacgazdaság korlátozása vonhat csak maga után. A P. IV. 1190/1936. számú ítélet¹⁸ kimondotta, hogy a felek mind a tőzsdepiaci árfolyamtól, mind a Magyar Nemzeti Bank által hivatalosan jegyzett árfolyamtól eltérhetnek, és belátásuk szerint állapodhatnak meg az átszámításnál alkalmazandó árfolyamban. Valamiféle szocialista atavizmusnak tűnik tehát, hogy a tárgyalat jogegységi döntés a Magyar Nemzeti Bank árfolyamát tekinti irányadónak a teljes mértékben az üzleti magánszférához tartozó ügyletekben. Amint a kiváló szerzőpáros, Goldberger József és Szántó Imre megjegyzi, a Magyar Nemzeti Bank árfolyama valamiképp „hatalmi szóval megszabott árfolyam”, „az árfolyamot quasi közigazgatási intézkedés állapítja meg, mely a köz-

forgalmi értékviszonynak esetleg hűtlen tolmácsa”.¹⁹

A probléma nem az árfolyamrésszel vagy az átváltásnál alkalmazott árfolyamértékkel van, hanem azzal, hogy miként kell elszámolni az ügyfél által az aktuális devizaárfolyamnak megfelelően kifizetett forintösszegeket a felek által a szerződésben meghatározott devizaösszeg törlesztésére nézve. A jelenleg elfogadott értelmezés szerint az adósnak a törlesztő részletek esedékessége napján érvényes piaci árfolyam szerint kell visszafizetnie a kölcsönt. De mit jelent ez tulajdonképpen? Azt, hogy a fiktív devizát valóságos devizával kell visszafizetnie! Mert hiszen nyilvánvalóan egy tekintet alá esik, hogy az adós ténylegesen devizával vagy az esedékes devizaösszegnek az aktuális árfolyamon megfelelő forintösszeggel fizet. Pontosan itt van a megtévesztő csúsztatás, a hatalmas svindli! A pénzpiacon nyilvánvalóan valóságos, nem fiktív devizát forgalmaznak. Csak a valóságos devizának van piaci árfolyama, amely változhat. A mi esetünkben viszont a devizát a felek pusztán tételezték megállapodásukban, felállították és közös megegyezéssel elfogadták azt a fikciót, hogy úgy tekintik, mintha a bank devizát folyósított volna az ügyfélnek s ő devizát fizetne vissza. De ez a deviza csupán *per fictionem*, a felek megállapodásában és annak erejéből létezik. Nem lehet más árfolyama a forinthez képest, mint az, amit a felek megszabtak, amikor a megállapodást megkötötték, a fikciót elfogadták. Ez az árfolyam nem nőhetett meg utóbb a piaci viszonyok alakulásának megfelelően. Az adós által – akár devizában, akár forintban – megfizetett törlesztő részleteket tehát legfeljebb azon az árfolyamon lehet elszámolni a felek megállapodása által tételezett devizaösszeg törlesztésére, amely a felek megállapodásában szerepelt, amikor közös megegyezéssel a fikciót megalkották, a kérdéses devizaösszeget tételezték. Az adós tehát a kölcsöntőke törlesztése végett semmiképpen sem kell több forintot visszafizetnie a hitelezőnek, mint amennyit tőle a kölcsön folyósításakor – a fiktív devizaösszeg tételezése mellett – kapott. A forint árfolyam-erősödése esetén persze előfordulhat, hogy kevesebbet kell visszafizetnie. A felek megállapodásában tekintetbe vett árfolyam ugyanis csupán felső határa a kérdéses deviza forintban kifejezett árának. Érvényesül itt a római regula, mely szerint a többen benne van a kevesebb: *In eo, quod plus sit, semper inest et minus* (D. 50,17,110 pr., Paulus lb. tertio ad ed.). Ha a deviza ára a forinthez képest csökken – a forint árfolyama a pénzpiacon emelkedik –, kevesebb forint ráfordításával termelhető ki egy adott devizaösszeg. Így az adós kevesebb forinttal törlesztheti a devizában meghatározott tőkét, mint amennyit a hitelezőtől kapott. Ez az árfolyamnyereség megilleti őt.

Tökéletesen összhangban van ezzel az okfejtéssel a Kúria egy másik, 1922. augusztus 30-án meghozott ítélete. A bíróságnak itt egyszerű dolga volt, csupán jóvá kellett hagynia a felek megállapodását, amelyet nyilván nagyon bölcsnek és méltányosnak tartott. A felek abban állapodtak meg, hogy az adós holland aranyforintban fizeti vissza a hitelezőnek a koronában kapott kölcsönt, mégpedig azon az árfolyamon számítva – 100 korona = 50,26 gulden –, amelyen a hitelező koronára átváltotta a holland forintot a kölcsön folyósításakor. A Kúria kiemelte ennek a rendezésnek a nagyfokú méltányosságát: „... célja ... az, hogy bármiképp hullámozik az árfolyam, a hitelezőnek mindenesetre visszatérüljön az az összeg, amelyet kölcsönként folyósított, viszont pedig az adós a holland aranyforint árfolyamának nagyobb mérvű emelkedése esetén se károsodjék”.²⁰

A bankok ügyvédje visszavág

A bankok ügyvédje mindezzel szemben persze azt az ellenvetést tehetné, hogy a felek megállapodásukban egyáltalán nem kívánták rögzíteni a forint és a kérdéses deviza közötti értékarányt, sőt nyitva hagyták azt a lehetőséget, hogy ez a jövőben a devizapiacra változni fog. Amennyiben a forint árfolyama erősödik, ez az adós számára kedvező, mert kevesebb forintot kell visszafizetnie, mint amennyit kapott. Ezáltal árfolyamnyereséget realizál a maga számára. Amennyiben viszont a forint árfolyama gyengül, ez az adós számára kedvezőtlen, mert több forintot kell visszafizetnie, mint amennyit kapott, a hitelező számára viszont kedvező, mert több forintot kap az adóstól, mint amennyit adott. Ebben az esetben a hitelező könyvelhet el árfolyamnyereséget. Az árfolyamkockázat tekintetében tehát a felek helyzetét a teljes paritás jellemzi.

Ezzel az ellenvetéssel kapcsolatban mindenekelőtt le kell szögeznünk, hogy a felek megállapodásának tartalma nem reálpszichológiai, hanem normatív kategória. Egyáltalán nem biztos, hogy a felek abban állapodtak meg, amiről azt gondolják, hogy megállapodtak benne. A felek közösen is tévedhetnek megállapodásuk valódi tartalmát, annak helyes jogi értelmezését illetően. A jogászi értelmezésnek a feladata, hogy – a szerződés szövegének és körülményeinek, a vonatkozó jogszabályoknak és jogintézményi alapelveknek, végső soron a legfőbb jogi értékeknek, az igazságosságnak és a méltányosságnak megfelelően – megállapítsa a megállapodás valódi, jogászi szempontból korrekt, nem kifogásolható tartalmát. Ehhez képest – szöges ellentétben a szóban forgó jogegységi döntés álláspontjával – korántsem lehet a szerződés érvénytelenségének megállapítására okot adó körülménynek tekinteni, hogy az adós nem értette meg pontosan a hitelező szándékát, nem látta át világosan és egyértelműen, milyen megállapodást kíván kötni vele a hitelező. Lehetséges ugyanis, hogy éppen a hitelező értette rosszul azt a megállapodást, amit meg akart kötni leendő partnerével, s az adós értetlensége, félreértése mögött az ő józan, ésszerű gondolkodása, egészséges jogérzete húzódtott meg.

Ha abból indulunk ki, hogy a felek megállapodásukban nyitva hagyták az árfolyam jövőbeni piaci alakulásának lehetőségét, különbséget kell tennünk aközött, hogy a forintösszegnek devizában kifejezett árát vagy a devizaösszegnek forintban kifejezett árát tekintették változó mennyiségnek. Ha ugyanis a forintösszeget tekintették állandónak, amelynek a devizában kifejezett ára változik, a forint piaci gyengülésével ez a devizaösszeg csökken. A felek megállapodása által tételezett, fiktív devizaösszeg tehát – éppen a felek ily módon értelmezett megállapodásának megfelelően – a futamidő alatt arányosan csökken, hiszen adott forintösszeg értéke devizában kifejezve kisebbedik, ha a forint olcsóbb lesz, árfolyama romlik a kérdéses devizához képest. Ebben az esetben tehát ugyanahhoz az eredményhez jutunk, mint abban az esetben, ha az árfolyamot rögzítjük a szerződés megkötésének időpontjához képest. Mivel a felek megállapodása által tételezett, fiktív devizaösszeg a futamidő alatt csökken, az adósnak nem kell több forintot visszafizetnie a hitelezőnek, mint amennyit kapott.

Más a helyzet persze, ha a megállapodásban meghatározott devizaösszeget tekintjük állandónak és annak az árát fejezzük ki forintban. Ekkor a forint árfolyamának romlása esetén nyilván megnő a kérdéses devizaösszeg forintban kifejezett ára, mert csekélyebb értékű forintból nagyobb összeg kell adott devizaösszeg megvásárlására. Ahogyan az előző esetben adott forintösszeghez – a forint árfolyamának romlásával – egyre csökkenő devizaösszegeket rendeltünk hozzá, úgy ebben az esetben adott devizaösszeghez – úgyszintén a forint árfolyamának romlásával – egyre növekvő forintösszegeket kell hozzárendelnünk. Ezeknek a hozzárendeléseknek a sorában azonban csak az első valószínűségi hozzárendelés: a kölcsön tényleges folyósításának időpontjához tartozó hozzárendelés. Ekkor ugyanis a valószínűségben átadja a hitelező az adósnak a közösen tételezett devizaösszegnek a pillanatnyi árfolyam szerint értékben megfelelő forintösszeget. Aztán az árfolyamváltozással együtt időben folytatódik a hozzárendeléseknek ez a sora: az adott devizaösszeghez – az árfolyamváltozásnak megfelelően – a későbbi időpontokban is hozzárendelődik a vele pillanatnyilag értékben egyenlő forintösszeg. Ahogyan romlik a forint árfolyama a pénzpiacra,

ezek a forintösszegek nyilván egyre magasabbak lesznek. A későbbi hozzárendelések azonban – szemben a sor nyitó tagjával – már nem valóság, hanem pusztán gondolatilag tételezettek, számítási műveletek eredményei. Ha tehát az adósnak a kölcsön visszafizetése esedékességének időpontjában azt a forintösszeget kell megfizetnie, amely ebben az időpontban az aktuális árfolyam szerint a tételezett és változatlanul tekintett devizaösszeghez van hozzárendelve, nem valóságos kölcsönt, hanem fiktív kölcsönt kell visszafizetnie. Hiszen láttuk, hogy csak az első hozzárendelés valóságos, a későbbiek már mind fiktívek. Egy fiktív kölcsön visszafizetésére irányuló kötelezettség pedig maga is csak fiktív lehet. Amikor tehát a bankok valóságosnak tekintik ezt a visszafizetési kötelezettséget és ténylegesen követelik az adóstól, hogy magasabb összeget fizessen nekik vissza, mint amekkorát kapott tőlük, álláspontjuk a valóság és a fikció összetévesztésén, összekeverésén alapszik. Beleesnek abba a csapdába, amelytől – mint láttuk – már Kant óvott: egy pusztán elképzelt, tételezett, fiktív pénzösszeget nem lehet azonosítani egy valóságos pénzösszeggel, akkor sem, ha számszerűleg egyenlő vele. A devizában elszámolt kölcsönt nem lehet azonosnak tekinteni a devizakölcsönnel. Amire a bankok igényüket alapozzák, szofisztikus elvcsúsztatás, *petitio principii*. *Quod erat demonstrandum*.

Jegyzetek

¹ Vö. Grosschmid, i.m. (6. j.), 237. o.: „94. §. aa) Alaptétel (szabad számolás) (1) Kiróható a tartozás akármiféle pénznemben, mely erre egyáltalán alkalmas. Bel-, külföldiben, tetszészerű fajósítással”. Vö. még Bátor, i.m. (5. j.), 257-259. o.

² Immanuel Kant, *Kritik der reinen Vernunft*, A 599.

³ Vö. Kovács Anita, *Devizában nyilvántartott végzet*. („És mégis élünk...” XVI. kötet), Kairosz Kiadó, Budapest 2014. 100-101. o.

⁴ Így i.m. (28. j.), 28. o.

⁵ Uo. 35. o.

⁶ Uo. 43. o.

⁷ Uo. 164. o.

⁸ Vö. uo. 102-106. o.

⁹ Uo. 136-137. o.

¹⁰ Vö. Bátor, i.m. (5. j.), 211. o.

¹¹ Helyteleníti is ezt a bírói gyakorlatot Grosschmid feltételen híve, Bátor, i.m. (5.j.), 297.o.: „Nézetünk szerint ... hüeknek kell maradnunk ahhoz a principiumhoz. hogy az ügyleti kirovó jószág felettes értékmerőt nem ismer, és hogy ennek folytán a *pénztartozás sorsát nem szabad elszakítani ... attól a jószágtól, amelyben a tartozás kirovása történt*”.

¹² Vö. Bátor, i.m. (5. j.), 296-297. o. és 66. j., továbbá uó. i.m. (7. j.), 261. o. és 2. j.

¹³ Vö. Bátor, i.m. (7. j.), 261-262. o. és 4. j., 263. o. és 5. j., továbbá Goldberger József – Szántó Imre, *Devizajog. A pénztartozás magyar válságjoga*. Tébe Kiadóvállalata, Budapest 1938. 20-27. o.

¹⁴ Így Bátor, i.m. (7. j.), 263. o.

¹⁵ Uo. 264. o.

¹⁶ P. IV. 1515/1925., *Hiteljogi Döntvénytár*, XVIII. kötet. Budapest 1925. 90. o., 83. számú eset.

¹⁷ Meglehető bizonytalanságot árulnak el ebben a kérdésben a Ptk. kommentárjai. Vö. A Ptk. magyarázata, II. kötet. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1981. 1115. o. (Csanádi György): „Arról az indokolás nem szól, hogy a forint tartozásoknál mennyiben ismerhető el az értékállandósági kikötés vagy a kirovásnak értékállandóságot célzó módja. ... nem lehet elzárkózni attól, hogy belföldi ügyleteknél is elismerjük az értékállandóság biztosítását célzó kikötéseket. Elkertülhetetlen ez azért is, mert a rendszeres pénzürték-csökkenésnek kamatláb-emelésben való kompenzálására a 232.§ szerint nincs lehetőség”. Nos, ez az akkoriban még évi 5%-os, bankkölcsön esetében a 34/1967. (XII.24.) PM számú rendelet 23. §-a (1) bekezdésének értelmében évi 10%-os kamatmaximum ma már régen a múlté! Hasonlóan bizonytalanságot tükröz a későbbi kommentár, vö. A Ptk. magyarázata I. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1999. 642. o.: „Az értékállandóság biztosítására való törekvés mindenképpen indokolt. ... Külön tilalom hiányában a bírósági gyakorlatnak kell állást foglalnia az értékállandósági kikötésekkel kapcsolatos kérdésekben”.

¹⁸ Vö. *Jogi Hírlap* 1936. évf. 688. számú ítélet.

¹⁹ Így Goldberger – Szántó, i.m. (38.j.), 19.o.

²⁰ P. IV. 5761/1921., *Hiteljogi Döntvénytár*, XV. kötet (Budapest 1923), 170.o., 97. számú eset.

Csoknya Tünde Éva
tanársegéd

Ingyenes dologhasználat: szerződés vagy szívességi viszony?

Bevezetés

A joggyakorlatban gyakran merül fel a kérdés, vajon hol ér véget egy szintiszta baráti szívesség, és miben határozható meg az a mozzanat, ami ezt egyik oldalról joggá, másik oldalról kötelezettséggé változtatja. Különösen igaz ez a dogmatikai probléma a haszonkölcsön (*commodatum*)¹ intézményére, az ügylet ingyenessége folytán fogalmilag feltételez szívességi elemet, ezért a jogirodalom valahol a jog és az erkölcs területének közös keresztmetszeteként tekint rá, a két világ határvonalán helyezi el.²

A tanulmány célja, hogy az erkölcs és a jogi normák kapcsolatának kérdéséből kiindulva – főként a római jogi szabályokra és a német polgári jogra fókuszálva – a *commodatum* jogi természetének és a szerződésből fakadó kötelelem keletkezése körülményeinek vizsgálatán át jusson el a jog világán kívül eső ingyenes dologhasználatot és a haszonkölcsön-szerződés közötti határvonal kijelöléséig, végül ismertesse az egyes tevékenységek szívességeként vagy kontraktusként való minősítéséből adódó, a német jogban felmerülő gyakorlati problémákat, jogkövetkezményeket.

I. Az erkölcs és a jogi normák kapcsolata³

Ha a normarendszer egységére mint szabályozott eszmére tekintünk, azt tapasztalhatjuk, hogy a valóságban gyakran ütköznek egymással a jogi és etikai normák. Amennyiben a kollízió meghatározott – gyakran fluktuáló – keretekhez tartja magát, akkor ez a normarendszer stabilitása szempontjából egészében inkább szükségesnek, mint károsnak tekinthető. Ismeretes, hogy a baráti kapcsolatok Rómában a szociális struktúra központi elemét alkották, melyek a hierarchikusan szerveződő társadalmi csoportokat horizontálisan és vertikálisan is összekötötték egymással, ezáltal pedig áttörték az alá-fölé rendeltségen alapuló rendszert.⁴

Csupán első pillantásra tűnik azonban tetszetősnek az elképzelés, hogy a jog is a baráti köteletség normájához igazodjon, de az vitathatatlan, hogy a rómaiak bizonyos szerződések lényeges alapját valóban a baráti *officiában* látták.⁵ A római haszon-

kölcsönt, a *commodatumot* például a *societas vitae* olyan ingyenes jogviszonyaihoz rendezték, melyeket a *bona fides*⁶ bizalmi elve ural.⁷

II. A haszonkölcsön-kötelelem keletkezése

Éles ellentét feszül a haszonkölcsön-szerződés létrejötte kérdésében a római jogi modellt és a modern európai törvénykönyvek szabályozása között. Míg az antik megoldás a *commodatumot* a reálszerződések közé sorolja – melynek értelmében a kontraktus létrejöttéhez és a kötelelem keletkezéséhez nem elegendő a felek megállapodása, hanem a dolog átadása is szükséges –⁸, addig a modern regulák – a több szempontból is praktikus római szabályoktól eltérően – a haszonkölcsönt konszenzuál-szerződésnek tekintik, így a felek formátlan megállapodásával az érvényesen létrejön, és a partnerek számára jogi kötelezettséget teremt. Bár a BGB hatályba lépésekor a német jogban is még a reálszerződések közé sorolták, és a felek megegyezését pusztán egyfajta előszerződésnek tartották, az csak az átadással vált kötelezővé, a szerződések e két csoportjának római jogi eredetű megkülönböztetése a szerződési szabadság elismerésével túlhaladottá vált, hiszen ahol a jog az akaratnyilatkozatok kötelező erejét elismeri, ott nincs szükség további reális mozzanatra a kötelezettség létrejöttéhez.⁹ A német jogban az ajándékozás szabályaihoz¹⁰ hasonlóan a dolog átadása szempontjából két formája lehetséges a haszonkölcsönnek is: az átadás és a megállapodás egyidejű megvalósulása esetén az ingyenes dologhasználatot a „*Handleihe*” kifejezéssel illetik (készhaszonkölcsön),¹¹ míg a felek megegyezésétől időben elváló teljesítés esetén – tehát amikor a szerződés csak az átadás ígértét tartalmazza – „*Leihversprechen*”-ről (haszonkölcsön-ígéretről) beszélhetünk.¹² A reálszerződés tanával ellenkező és a konszenzuál-szerződést támogató döntésből az is következik, hogy az alkalmazandó jog szabályai értelmében maga a haszonkölcsön-ígéret már nem egyszerű előszerződés, hanem immár maga (fő)szerződés. Ettől függetlenül – abban az esetben, amikor a haszonkölcsönbe adó nem közvetlenül kötelezi magát a dolog használatának átengedésére, hanem csak a szerződés megkötése után teszi – lehetséges azonban az általános elveknek megfelelően előszerződés megkötése is. Ennek a megoldásnak akkor lehet értelme, amikor a felek a jogviszony pontos feltételeit még nem tudják, vagy nem szeretnék lefektetni. Arra viszont ügyelni kell, hogy az előszerződés érvényességének feltétele legalább a szerződés lényeges tartalmának meghatározása, hiszen enélkül jogvita esetén a bíróság sem tudja a haszonkölcsön-szerződés létrejöttét „megállapítani”.¹³ Az ingyenes dologhasználat konszenzuál-vagy reálszerződésként történő szabályozása nem

csupán egy elméleti kérdés, annak gyakorlati szempontból is lényeges következményei lehetnek.

Míg a római jogban és a szerződési szabadság elismerését megelőző időkben a fő kötelezettség a haszonkölcsönbe vevőt terhelte – a másik fél csupán esetleges adós volt, hiszen a dolog átadásáig kötelelem sem keletkezett a felek között –, addig például a hatályos német polgári törvénykönyv 598. §-a a haszonkölcsönbe adó kötelezettségét hangsúlyozza: a haszonkölcsön-szerződés alapján egy dolog haszonkölcsönbe adója köteles arra, hogy a haszonkölcsönbe vevő részére a dolog használatát ingyenesen lehetővé tegye.¹⁴ A svájci kötelmi jogi törvény – a francia,¹⁵ az osztrák,¹⁶ az olasz¹⁷ és a spanyol¹⁸ törvénykönyvek szabályozásához hasonlóan – ezen túl a haszonkölcsönbe vevő fő kötelezettségét is meghatározza, azt a dolog használatot követő visszaadásában jelöli meg, mely azonos a *commodatarius*ra vonatkozó római jogi szabályokkal,¹⁹ így az ő alapvető kötelezettsége a szerződés megszűnése időpontjában válik esedékessé. Az 1959. évi IV. törvény összhangban állt ezzel a megoldással, hiszen a haszonkölcsön fogalmát a következőképpen határozta meg: a haszonkölcsön-szerződés alapján a kölcsönadó köteles a dolgot a szerződésben meghatározott időre ingyenesen a kölcsönvevő használatába adni, a kölcsönvevő pedig köteles azt a szerződés megszűntekor visszaadni.²⁰

Ehhez képest az új magyar Ptk.²¹ egyedülálló módon a fogalom-meghatározás során olyannyira hangsúlyozza a haszonkölcsön konszenzuális-szerződéses jellegét, hogy ezáltal némileg léletszerűtlenné is válik a szabályozás. A 6:357. § értelmében ugyanis a kölcsönadó meghatározott dolog időleges használatának ingyenes átengedésére, a kölcsönvevő pedig a dolog átvételére köteles. Azonban felmerül a kérdés, hogy ennél a szívességi elemre épülő, formátlanul megköthető, haszonkölcsönbe vevő érdekét szolgáló szerződésnél indokolt-e, hogy pusztán egy megállapodás alapján a haszonkölcsönbe adó a haszonkölcsönbe vevőtől követelhesse a dolog átvételét? Valóban köteles lenne a haszonkölcsönbe vevő arra, hogy a haszonkölcsön tárgyát átvegye? Legfeljebb a konszenzuális-szerződéses jelleget hangsúlyozandó tekinthetjük következetesnek ezt a szabályt, azonban úgy vélem, sokkal fontosabb lenne – más modern európai törvénykönyvekkel és a korábbi Ptk. 583. §-ának²² rendelkezésével is összhangban – már a haszonkölcsön-szerződés meghatározásakor a haszonkölcsönbe vevőnek a dolog visszaadására irányuló fő kötelezettséget kiemelni.

III. Elhatárolási kérdések

1. A „*Schutzpflichtverhältnis*”²³ és a haszonkölcsön-szerződés

A gyakorlatban annak eldöntése, hogy az ingyenes kötelmi jogi használatátengedések körében mi minősül haszonkölcsönnek és mi nem, nehézségeket okozhat. Éppen a szívességi jelleg miatt szükséges lehet annak körülírása, hogy adott esetben egy ingyenes dologhasználatra milyen feltételek mellett kell alkalmaznunk a szívességi szerződések körébe tartozó haszonkölcsön vonatkozó törvényi szabályait, és mikor van szó csupán valami társadalmi megegyezésen („*soziale Verständigung*”)²⁴ nyugvó szívességi ügyletről, mely a szerződéses alapot nélkülözi.²⁵

Kuhlenbeck szavaival élve a mindennapi élet szívességeit kizárólag az erkölcs szabályai uralják, és azok tulajdonképpen a „jogászi tudat küszöbe alatt” mozognak.²⁶ *Endemann* nézete szerint nem használ a jogrendnek, ha a társas kapcsolatok szabad viszonyára jogi bilincseket erőszakolunk.²⁷ A szívességeknél a tilalmak és a pozitív jog alá vetését *Kohler* is ellenzi, véleménye szerint nincs kicsinyesebb annál, mint hogy az élet forgalmát a bíróság elé vonszoljuk, mely által a lét zavartalanságát és vidámságát zavarjuk meg, ezáltal pedig az élet folyamatos ügyletté válik.²⁸ *Danz* a szándék vizsgálata folytán jut hasonló eredményre, tagadja a mindennapi élet szívességei jogi természetének elismerését arra hivatkozva, hogy az emberek általában egyáltalán nem akarják magukat jogi kényszernek alávetni.²⁹

A kérdés gyakorlati jelentősége főleg abban áll, hogy ezeket a társadalmi kapcsolatokat szerződésként vagy legalább szerződésszerű viszonyként kell-e a törvény értelmében felfogni, avagy az érdekeltek számára ebből csak akkor keletkeznek kötelmi jogok és kötelezettségek, ha jogtalan cselekményt valósítanak meg.³⁰

Müller-Graff a deliktuális és a szerződéses kötelmi jogviszonyok pólusai között elhelyezkedő, harmadik önálló csoportot, a jog által védeni kívánt társadalmi viszonyokat („*Schutzpflichtverhältnisse*”) a rájuk vonatkozó felelősségi szabályok alapján különbözteti meg a szerződéstől és a deliktumtól. Míg egy szerződés szokásosan egy szándékolt saját kötöttséget, egy deliktuális kötelmi viszony pedig egy tiltott magatartást feltételez, addig a „*Schutzpflichtverhältnis*” kategóriája a bizalom tipizált biztosításán és igénybevitelén alapul.³¹

A német jogirodalomban uralkodó nézet értelmében akkor jön létre szerződés, ha a felek megfelelő jognyilatkozatokat tesznek, vagyis ők maguk is abból indulnak ki, hogy megállapodásuk jogilag kötelező, és ezáltal szolgáltatási kötelezettséget is létrehozhatnak.³² Az álláspont indoklása főként a

résztevők szándékához kapcsolható, melynek nem a jogkövetkezményekre kell irányulnia, hanem a társadalmi kommunikációra.³³ Hogy a kötöttségre irányuló szándék mikor áll fenn, és mikor hiányzik, az uralkodó álláspont világos definíciója ellenére is kétséges lehet, hiszen a felek gyakran nem nyilvánítják ki szándékukat, illetve az is előfordul, hogy magukban sem határozzák el. Ebből adódóan a szerződésértelmezés szabályait hívjuk segítségül, és azt vizsgáljuk, hogy a felek érdekeltségi helyzetüknek megfelelően, tekintettel a forgalmi szokásra, valamint a jóhiszeműség és tisztesség elvére jogi kötelezettségben állapodtak-e meg.³⁴ A döntést tehát mindig az adott körülményeknek megfelelően kell meghozni.³⁵ A szándék fennforgásának megállapításakor pedig a segítségünkre lehet a szívesség formája, annak alapja, célja, gazdasági és jogi jelentősége – különösen az átvevő számára –, felek fennálló érdekeltségi helyzete, továbbá azon körülmények, melyek között az megvalósul.³⁶ Egy haszonkölcsön létrejöttének jele lehet többek között a kedvezményezett érdeke, a használati időtartam tetszés szerinti lerövidítése lehetőségének hiánya vagy a dolog értékének felbecslése is.³⁷ E nézet követői úgy vélik, különösen a mindennapi élet szívességei – amelyekre klasszikus példaként említik a színházi távcső ideiglenes átengedését az operában a mellettünk ülőnek, a magánterületen való rövid idejű parkolás túrését vagy éppen a menetrend „kölcsönvételét” a vasútállomáson –³⁸ számítanak olyan eseményeknek, amelyek jogi szabályozás alá nem vonhatók.

Az uralkodó álláspont – miszerint a felek szándékának vizsgálata szükséges annak megállapításához, szerződés jött-e létre vagy pusztán szívesség – annyiban tűnik aggályosnak, hogy olyan benyomást kelt, mintha teljes egészében az érdekeltek tetszésére lenne bízva, egymás közti viszonyukat jogügyleti eszközökkel kívánják-e szabályozni, vagy beérik-e egy társadalmi megegyezéssel, ez azonban nincs összhangban az újabb jogirodalomban megjelent nézettel.³⁹

Az álláspont legnagyobb kritikusa, *Flume* elutasítja a felek jogi kötöttségre irányuló szándékának jelentőségét, és úgy véli, a jogrendszer egyszerűen nem áll rendelkezésre az élet szokásos szívességei számára. Csak ha fontos ügyekről van szó – különösen olyan ügyleteknél, amelyeket általában ellenérték fejében vállalnak –, akkor kell a szívesség ígéretének az ingyenes átengedésre irányuló kifejezett nyilatkozatokon keresztül jogi karaktert is tulajdonítani.⁴⁰

Az is világos azonban, hogy a mindennapi élet szívességeit nem lenne célszerű a jogügyleti tanok alkalmazási területétől távol tartani, hiszen a törvény rendelkezése is – miszerint minden polgárnak a törvény keretei között joga van arra, hogy az élet-

viszonyait szerződés által önállóan alakítsa⁴¹ – *Flume* ellen és az uralkodó álláspont mellett szól. Annak fényében tehát, hogy a hatályos jog keretei között megengedi a privátautonómia, hogy alapvetően mindent szerződéses megállapodás tárgyává tegyünk, célszerűnek látszik mégis a résztvevők kívánsága szerint megítélni az adott viszonyt.⁴² Ezt a szándékot azonban indokolt bizonyos korlátok közé szorítani. Egy objektív vagyoni értékkel bíró ingyenes használatátengedés soha nem tisztán szívességnak számít, hanem szerződést eredményez, különben – a résztvevő felek akaratával ellentétben – jogalap nélküli gazdagodás áll elő. A szívességet tevőnek abból a szándékából, hogy az átvevő számára ellenérték nélkül juttatja a vagyoni előnyt, szükségképpen következik a jogkövetkezmények akarása is.⁴³ Ilyenkor tehát az ingyenes használatátengedést egy haszonkölcsön-szerződéses kapcsolattal indokolják, nem egy pusztán szívességi viszonytal. Az objektív vagyoni értéket alapul vevő nézet képviselői szerint csupán ott maradhat tér a jog területén kívül eső szívességnak, ahol a közvélemény szerint nem jöhet szóba vagyoni érték,⁴⁴ *Flume*-val szemben tehát nem abból indulnak ki, hogy a mindennapi élet szívességei jogügyleti szabályozása számára objektív (piaci) érték nem áll a jogrend rendelkezésére.

Ha a másik oldalról, a jogkövetkezmények szempontjából vizsgáljuk a kérdést, a tisztán „társadalmi megegyezés”⁴⁵ azt is feltételezi a jogügyleti szabályozással szemben, hogy a résztvevők által kitűzött, szándékolt célt jogeszközök igénybevétele nélkül kell elérni. Ez pedig szintén csak a mindennapi élet vagyoni értéket nem képviselő szívességeire nézve bizonyul helyesnek.⁴⁶ Ameddig tehát az előnyöknek vagyoni értékük van, szükséges legalább a megállapodás jogalapjában megegyezni, amely pedig ezt végeredményben szerződéssé teszi. Ha pedig a szívességet tevő a dolog átengedése és annak időtartama vonatkozásában jogi kötöttséget nem kíván, azt a szerződés keretei között is elérheti, hiszen a törvény szövege – a *precarium* intézménye kifejezett szabályozása hiányában – a haszonkölcsön keretei között⁴⁷ lehetővé teszi az azonnali visszakövetelési jogot.

A német bírói gyakorlat a klasszikus példákon túl tisztán szívességi ügyletet vél felfedezni a hátsó rövid idejű átengedésének esetében,⁴⁸ egy gépjármű rövid időre szóló, barátinak történő kölcsönadása kapcsán,⁴⁹ autóval történő elvitelnél⁵⁰ és egy hétvégi hegyi háznak a fiúgyermek és jegyese részére történő átengedésékor.⁵¹

Az objektív vagyoni értékből kiinduló nézet értelmében azonban a használatátengedések jogon kívül eső, szociális körét még szűkebben kell meghúzni, mint azt az uralkodó álláspont és a bírói

gyakorlat teszi. A klasszikus példaként említett színházi távcső és a magánterületen történő parkolás esetében azt a következtetést vonhatjuk le, hogy használatuk előnyt jelent, amelyeket tipikusan ellenérték fejében szoktak átengedni, így van vagyoni értékük. Csak a vasúti menetrend kölcsönvétele tartozik egyértelműen a jog területén kívül eső szívesség kategóriájába.⁵²

2. Az *officii magistól* a *commodatumig*

Bár a modern német jog szabályaival ellentétben a római jogi forrásokban nem látjuk jelét annak, hogy a jogtudósok szívességi viszony és haszonkölcsön között differenciáltak volna,⁵³ a baráti szívesség és a *commodatum*ból adódó jogi kötelezettség keletkezése elhatárolásának kérdésével a D. 13, 6, 17, 3-ban⁵⁴ találkozhatunk, érdemes tehát a fragmentumot a továbbiakban vizsgálat tárgyává tennünk.

A paulusi forrás szövege szerint a *commodatum* a haszonkölcsönbe adóra nézve a baráti szívességen, az *officii magison* túli kötelezettséget csak a teljesítést, a dolog átadását követően jelent.⁵⁵ Folyamatában azt láthatjuk, hogy a haszonkölcsön kezdetben pusztán szívesség és szabad belátás (*beneficii ac nudae voluntatis*), tulajdonképpen egy pusztán baráti szívesség a haszonkölcsönbe adó (*commodans*) részéről, jogi jelentőséget ennek még aligha tulajdoníthatunk. Ebben a fázisban egyedül rajta múlik, hogy a dolgot átadja-e, tehát teljesíti-e a csupán *officii magison* alapuló ígéretét. Ezt követően azonban a baráti szívesség átfordul (*converti*) *mutuas praestationes*be, azaz kölcsönös szolgáltatásokká alakul át, így a dolog átadásával keletkező *obligatio* által a felek közötti kapcsolat legfontosabb jellemzője ettől kezdve már nem a szabad belátás lesz.⁵⁶ A létrejött kétoldalú jogügyletnek és a felek kölcsönös szolgáltatásának (*geritur enim negotium invicem*) garanciáit a forrás értelmében a mindkét fél számára rendelkezésre álló keresetek (*actiones*) jelentik. A paulusi forrásszöveg fogalomhasználata a szociáletika (*officium, beneficium*) és a jog (*necessarium, obligatio, actiones*) ellentétén alapszik, és amikor Paulus a *nuda voluntas* kifejezést használja, akkor egyrészt arra következtethetünk, hogy ez egy *beneficium* (*commodare, negotium gerere, mandatum suscipere*) alkalmazásának jellemzését szolgálja, másrészt ez igazolja a kötelelem keletkezését.⁵⁷ A dolog átadásával létrejövő szerződés egyenlőtlenül kétoldalú *obligatiót* hoz létre a felek között, melynek értelmében a szükségképpen adós, a haszonkölcsönbe vevő köteles a dolgot a szerződés megszűntekor visszaadni, a haszonkölcsönbe adó kötelezettsége pedig pusztán az esetlegesen felmerülő költségek, kiadások megtérítésében merül ki.

A dolog átadását követően már nem lehet szó egyszerű szívességről, a jogi kötelezettség létrejön. Bizonyos esetekben az azonban nem egyértelmű, hogy milyen jogviszony keletkezik. Ennek kapcsán érdemes lehet különbséget tennünk a szóba jöhető szívességi viszonyok között. A *commodatumot* – mint egy dolog használatának ingyenes átengedését – ugyanis az különbözteti meg az ajándékozástól, hogy – bár a haszonkölcsönt is köthetik határozatlan időre – a felek akaratából kitűnik az, hogy a dolog átengedését nem véglegesnek tekintik. Például egy családi ékszerként adott eljegyzési gyűrű ajándéknak tűnhet, mégis haszonkölcsönnek tekintendő, és a házasság (illetve az eljegyzés) felbontásával visszajár az „ajándékozonak”. Itt pedig tulajdonképpen a modern elveknek megfelelően a felek közti viszony megromlásával indokolhatjuk a haszonkölcsön megszűnését.⁵⁸ A *commodatum*hoz hasonlóan a *precarium* sem tekinthető ajándékozásnak, amely ugyan szintén egy dolog használatának szívességből történő átengedését jelentette, azonban mindezt a dolog bármikor történő visszakövetelhetősége mellett, tehát jogi kötöttséget kevésbé tulajdoníthatunk neki.⁵⁹ A *precarium* megítéléséről megoszlanak a vélemények a szakirodalomban, Kaser szerint például az *interdictum de precario* közelebb állt az *actio commodati*hoz, mint a tulajdonképeni birtokvédelmi interdiktumokhoz,⁶⁰ Levy pedig egyszerűen úgy véli, hogy a *commodatum* úgy tűnik, mintha a már egyre kevésbé használatos *precarium* intézményének örökebe akarna lépni.⁶¹ A BGB külön nem rendelkezik ugyan a *precarium*ról, de a haszonkölcsön keretei között elfogadja az azonnali visszakövetelhetőség lehetőségét, ha határidő tűzése és cél megjelölése nélkül állapotodnak meg egy szívességi átengedésben.

Ha a határidőben vagy a haszonkölcsön céljában megállapodnak a felek, akkor viszont szóba jöhet az alkalmatlan időben („*intempestive*”) történő, illetve az alkalmatlan visszakövetelés („*importune repetendo*”) kérdése. Az *importune* és az *intempestive* kifejezések a kikötött határnap előtti visszakövetelésre, illetve a teljesítést követően szabott határidőre és a visszamenőleges rendelkezésre vonatkoznak, melyet a jogtudós nem helyes cselekvésként minősít.⁶² Márpedig az alkalmatlan időben történő visszaköveteléssel nemcsak eszik egy előnytől a haszonkölcsönbe vevő, hanem kifejezetten kára is származhat belőle. Schwarz is megállapítja, hogy a töredékben szereplő eset a *contrarium iudicium* felhasználási lehetőségein túl kitér a haszonkölcsönbe vett dolgok nem megfelelő visszakövetelése folytán okozott indirekt károkra is, amelyek abból származnak, hogy a *commodatarius* a lejáratig számíthatott a használatba kapott dologra, ha pedig tudta volna, hogy nem tarthatja magánál végig (ha nemet mondtál volna – „*nam si negasses*”), akkor „*vel emissem vel testes*” alkalmazott volna.⁶³

Bár találkozunk a szakirodalomban olyan nézettel, mely kétségsbe vonja a szöveg eredetiségét,⁶⁴ Schwarz szerint semmi nem utal a forrásban a kompilátorok munkájára, a töredéket egy késői klasszikus traktátumnak tartja, és úgy véli, hogy ha mégsem lenne eredeti minden része, akkor sincs okunk kételkedni az említett esetben az ellenkereset megadásában.⁶⁵ *Paricio* ezzel szemben a szöveget zavarosnak és manipuláltnak tartja, szerinte nehéz megítélni, melyek a klasszikus elemek a juszteniánuszi szövegben; úgy gondolja, hogy az idézetet a kompilátorok teljesen átalakították, újrarendelték,⁶⁶ *Nörr* azonban azon a véleményen van, hogy a korábbi interpolációs megállapításoknak csak kevés teret lehet engedni.⁶⁷ A magam részéről egyetértek Schwarz nézetével, melyet egy viasztáblák használatára adásával foglalkozó ulpianusi töredék, a D. 13.6.5.8 is megerősít.⁶⁸ A két idézett fragmentum kölcsönösen támogatja egymást.

IV. A szerződéses kapcsolat és a szívességi viszony elhatárolásának gyakorlati jelentősége

A német jogban az egyik döntő különbségnek egy használat és egy szívességi viszony között a birtokjogi önsegély lehetőségét tartják, ami egy jogon kívüli területre eső ingyenes dologhasználat esetén az átengedő rendelkezésére áll.⁶⁹ A forgalmi nézet szerint ugyanis ilyenkor a szívességet tevő közvetlen birtokosa marad a dolognak.⁷⁰ A kedvezményezett az uralkodó véleménynek megfelelően – a római jogi szabályokkal összhangban⁷¹ – birtokközvetítő lehet,⁷² bár a birtokközvetítés számára megkövetelt, kívülről felismerhető függőségi viszony ebben az esetben nem teljes egészében adott.⁷³ Egy szociális alárendeltség a birtok urának azonban legalább a dolog vonatkozásában fennáll, hiszen annak utasítására teljesíteni kell, az pedig szükség esetén az önsegély keretében beavatkozhat.⁷⁴

A szívességi kapcsolatok jog által védett társadalmi viszonyokként történő elismerésétől függetlenül felmerül a valódi gyakorlati kérdés az ingyenes tevékenységre irányadó felelősség mértékéről olyan károk esetén, melyeket a szívességet tevő az átvevőnek a szívességgel összefüggésben okozott.⁷⁵

A római jogi szabályok a használatra adóra mint ingyenedőre nézve – kezdetben csupán *dolus*, majd a juszteniánuszi jogban már *culpa lata*ra is kiterjedő – enyhe felelősséget állapít meg, melynek értelmében az nem köteles például a használatba adott dolgot használatra alkalmas állapotba hozni, de ha szándékosan (*dolus*) adott hibás dolgot, vagy a dolog általa ismert hibáját súlyos gondatlanságból (*culpa lata*) nem közölte, a haszon-

kölcsönbe vevő ebből eredő teljes kárát tartozik megtéríteni: például ha ártó szándékkal adott hibás mérleget, rossz hordót, ragályos betegségben szenvedő állatot, illetve ezek általa ismert hibáiról nem tájékoztatta.⁷⁶

A német jogban létező elhatárolási probléma folytán a használat el nem érő szívességi átengedés esetére kérdésessé válik azonban az alkalmazandó felelősségi szabály.

Bár a bírói gyakorlat elutasítja a szívességi felelősség általános enyhítését, de az irodalomban fellelhető ettől eltérő nézetek értelmében⁷⁷ a különböző differenciált felelősségi fokozatokra figyelemmel a szívességi szerződések szabályozásánál a skála a gondatlanságért (megbízás) való felelősségtől a saját ügyeinkben elvárható gondoskodáson (letét) át a csupán szándékosságért és súlyos gondatlanságért való felelősségre (használat) terjed. Egyetértés van azonban abban, hogy a társadalmi megegyezés alapján szívességet tevőre vonatkozó felelősségi mérce nem lehet magasabb, mint a szerződéses alapú szívességet tevő esetében.⁷⁸

Az uralkodó álláspont a szerződésen kívüli károkozásra irányadó szabályok alkalmazásának kizárólagosságát hirdeti tekintettel arra, hogy ezekben az esetekben a felek között sem szerződés, sem törvényileg kifejezetten szabályozott kötelmi viszony nem jön létre.⁷⁹ Azonban egyes esetekben kísérletet tesznek arra, hogy az átengedő gondatlanságért való felelősséget állapítsák meg különböző eszközök segítségével,⁸⁰ például hallgatóságos felelősségről való lemondással, saját kockázat vállalásával vagy társvétkesség megállapításával.⁸¹ Az ellentétes nézetek képviselői azzal érvelnek, hogy a szívességi viszonyokban hasonló védelmi kötelezettség áll fenn, mint a vonatkozó szerződéses kapcsolatokban.⁸² Ráadásul a deliktális felelősség szerződésszerű viszonyokra való kizárólagos alkalmazása nem megfelelő eredményekhez vezet – például az exkulpációs lehetőség harmadik személy alkalmazása esetén⁸³ vagy a nem differenciált gondossági mérték –, így a jog továbbfejlesztése során hasonló kötelezettségeket hoztak létre, mint a használatnál. E nézet képviselői, akik végül a bizalmi elvig és a római jog *bona fides*éig mennek vissza, az átengedő felelősséget szándékosságra és súlyos gondatlanságra korlátozzák, analóg módon alkalmazva a használatra adó és az ajándékozó felelősségének szabályait (§ 599,⁸⁴ illetve § 521⁸⁵ BGB).⁸⁶ Ezen túl mindkét fél helytállással tartozik a segédekért.⁸⁷ Az álláspont visszássága abban áll, hogy ha elfogadjuk a szerződésszerű viszonyokra a szerződéses szabályok analóg alkalmazását, akkor a felelősségi mérce szemszögéből a használatra adó szerződés és a szívességi viszonyok közti elhatárolás értelmetlenné válik.⁸⁸

A bírói gyakorlat közvetítő véleménnyel lépett fel, mely szerint a felelősségenyhítésnek csak olyan

kötelezettségzegésre és jogtalan cselekményekre kell kiterjednie, amelyek a szerződés tárgyával összefüggenek, azonban nem azokra, amelyek a szerződés tárgyától függetlenül történnek.⁸⁹ A bírói gyakorlat mellett szól, hogy az nem csak a 2002. január 1-je óta hatályos rendszer szabályozásának felel meg (§§ 280),⁹⁰ az eredmény így sokkal inkább objektívnek tűnik.

A felelősségenyhítés korlátlan alkalmazhatóságáról szóló nézet abban a helyzetben is előnyben részesíti az ajándékozót, a letevőt és a haszonkölcsönbe adót, amikor az egyáltalán nem a szívességet tevő szerepét tölti be. Nem sok értelme lenne ugyanis egy lakástulajdonos felelősségét egy látogatónak a padlón fekvő banánhéj következtében szenvedett testi sérülése miatt eltérően megállapítani attól függően, hogy a lakás látogatója vevőként vagy haszonkölcsönbe vevőként lépett az ingatlan területére. Megfordítva tehát túl szigorúnak látszik a felelősségenyhítés korlátlan alkalmazhatóságának tana, ugyanis ahhoz vezet, hogy a (szerződéses megállapodás vagy „társadalmi megegyezés” alapján) szívességet tevőt a kölcsönkapott dolog megfelelő állapotáért olyan rendes felelősség terheli, amely folytán nincs szükség a felelősségenyhítésre.⁹¹ Ráadásul, aki egy dolog ingyenes használatát szívességből kapja meg, azt szigorúbb kötelezettség terheli a dolog használhatatlansága és veszélyessége miatti ellenőrzés elvégzésére annál, mint aki fizet.⁹²

Aki tehát egy dolgot társadalmi megegyezés alapján enged át használatra, az átvevő javainak a dolog nem megfelelő állapotából adódó megsértéséért deliktualis felelősség terheli, ameddig azonban a károkozás a dolog állapotától függetlenül fordul elő a társadalmi kapcsolatok keretei között a szívesség alkalmával, a szívességet tevő deliktualis felelőssége átfordul a rendes felelősségnél irányadó BGB § 276⁹³ szerinti szándékosságra és gondatlanságra.⁹⁴

Záró következtetések

Míg a római jog története során a források tanúsága szerint nem találkozunk a *commodatum* kategóriája körén kívül eső szívességi használat-átengedéssel, és az *officii magis*, valamint a *contractus* közötti határvonal csupán a reálszerződéses jellegből adódik, a német jogirodalomban parázs vita folyik a haszonkölcsön-szerződés és a kapcsolódó „Schutzpflichtver-hältnis” kategóriájába tartozó, szerződéses alapot nélkülöző átengedések elhatárolása kérdésében. A felek jogi kötöttségre irányuló szándékát szem előtt tartó álláspont a privátautonómia szabályával összhangban állva a résztvevők kívánsága szerint tartja helyesnek megítélni a közöttük lévő viszonyt, az ellentétes nézet képviselői pedig a szolgáltatás vagyoni értékéből,

annak tipikusan ellenszolgáltatásért vállalt voltából kiindulva minősítik szerződésként vagy szívességeként a felek kapcsolatát.

Az ellentétes nézetek egymással való ütköztetése azonban egyáltalán nem tekinthető öncélúnak, hiszen egy szívesség kontraktusként vagy jogon kívüli ügyletként való elismeréséből eltérő jogkövetkezmények fakadnak. A kérdés legfontosabb gyakorlati jelentősége a szívességet tevő számára irányadó felelősségi mércében mutatkozik meg, a jog területén kívül eső ügylet esetén ugyanis sem a deliktualis, sem a haszonkölcsönbe adóra nézve előírt, szándékosságra és súlyos gondatlanságra kiterjedő felelősség kizárólagos alkalmazása nem lenne célszerű. A felelősségenyhítés szabályai segítségével, valamint a dolog állapotával összefüggésben és az attól függetlenül okozott károk megkülönböztetése által juthattunk el végül a vizsgálat során a bírói gyakorlat által is preferált megoldásig, mely a deliktualis felelősséget a haszonkölcsönbe adóra irányadó szabályokkal ötvözi.

Jegyzetek

¹ A haszonkölcsön-szerződés egy dolog használatának ingyenes átengedését jelenti, szívességi ügylet lévén pedig általában barátok, rokonok, szomszédok között köttetik. Vö. Benedek Ferenc – Pókecz Kovács Attila: *Római magánjog*. Budapest-Pécs 2014. 312-314. o., Bessenýő András: *Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében*, Budapest-Pécs 2010. 363. o., Földi András – Hamza Gábor: *A római jog története és intézményei*. Budapest 2013. 498. o., Max Kaser: *Das Römische Privatrecht III*. München 1955. 445. o., Reinhard Zimmermann: *The Law of Obligation*. South Africa – Deventer – Boston 1992. 189. o., továbbá a római haszonkölcsön-szerződéshez kapcsolódó átfogó, monografikus feldolgozások közül például ld. Barbara Berndt: *Das commodatum: ein Rechtsinstitut im Wandel der Anschauungen, dargestellt anhand ausgewählter Einzelprobleme*. Frankfurt am Main, Bern 2005; Franco Carresi: *Il commodato. Il mutuo*. 1957; Alfred Lesser: *Die LL. 5 § 15.6.7 D. Commodati vel contra 13,6: ein Beitrag zur Lehre von der Klagenkonkurrenz im römischen und im heutigen Recht*. Borna-Leipzig 1906; Andrea Mora: *Il comodato modale*. Milano 2001; Johannes Zabel: *Der Leihvertrag nach deutschem bürgerlichen Recht*. Diss. Heidelberg 1906; Franco Pastori: *Commodato, contratto, responsabilità*. Milano 1986; Franco Pastori: *Il commodato in diritto romano*. Bologna 1995; Franco Pastori: *Il commodato nel diritto romano. Con contributi allo studio della responsabilità contrattuale*. Milano 1954; Pierluigi Zannini: *Spunti critici per una storia del commodatum*. Milano 1983

² Dieter Nörr: Ethik und Recht im Widerstreit? Bemerkungen zu Paul. (29 ad ed.) D. 13,6,17,3, In: *Ars boni et aequi, Festschrift für Wolfgang Waldstein zum 65. Geburtstag* (hrsg. Martin Josef Schermaier, Zoltán Végh), Stuttgart 1993. 269. o.

³ A jog és az erkölcs kapcsolatának részletes vizsgálatáról ld. Deli Gergely: *A jó erkölcsökről*. Budapest 2013; Maurizio Bettini: *Mos, mores und mos maiorum. Erfindung der Sittlichkeit in der römischen Kultur*. In: *Moribus antiquis res stat Romana. Römische Werte und römische Literatur im 3. und 2. Jh. v. Chr.* (hrsg. Braun – Haltenhoff – Mutschler), München-Leipzig 2000. 300-325. o.; Max Kaser: *Rechtswidrigkeit und Sittenwidrigkeit im klassischen römischen Recht*, *SZ* 60 (1940), 95-150. o.; Szigeti Péter:

Szabály és norma azonossága és különbsége. Normakontinuum elmélet – kitekintéssel a generálklauzulák és a jogelvek közötti különbség természetére. In: *Norma és valóság. Válogatott tanulmányok a jogelmélet, az alkotmányjog és a politikaelmélet köréből*, Győr 2006. 203-230. o.

⁴ Nörr: i.m. 1993. 267. o. Jó erkölcsökre („gute Sitten”) vonatkozó klauzula – bár nem mindig azonos jelentéssel – a német magánjogban is előfordul három kiemelt helyen: BGB §§ 138, 817, 826. Ld. Deli: i.m. 155.; Dieter Medicus: *Allgemeiner Teil des BGB. Ein Lehrbuch*, Heidelberg 2006. 266. o.

⁵ Vö. Paul. D. 17, 1, 1, 4; Nörr: i.m. 1993. 268. o.; Cicero S. Rosc. 111. o.

⁶ Ehhez áttekintően az újabb irodalomból ld. Riccardo Cardilli: „Bona fides” tra storia e sistema, Torino 2000, Földi András: *A jóhiszeműség és a tisztesség elve. Intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig*, Publications Instituti Iuris Romani Budapestensis 9, Budapest 2001, Wiesław Litewski: Das Vorhandensein der formula in ius concepta mit der bona-fides-Klausel bei der Leihe, *RIDA* 45 (1998), 287-319. o., Emanuele Stolfi: *‘Bonae fidei interpretatio’. Ricerche sull’interpretazione di buona fede fra esperienza romana e tradizione romanistica*, Napoli 2004

⁷ A legtöbb *commodatum* fejlődésével foglalkozó vizsgálat általában teljesen figyelmen kívül hagyja a *bona fides*-formulára vonatkozó D. 13, 6, 5, 3 fragmentumot – vagy éppen nem szán neki elegendő figyelmet. Ebből a forrásból pedig fontos ismereteket nyerhetünk a dogmatikai konstrukciót illetően. Ld. Berndt: i.m. 31. o.; vö. továbbá Otto Lenel: *Palingenesie II*, Spalte, 581.; Okko Behrends: Institutionelles und prinzipielles Denken, *SZ* 95 (1978), 197. o.

⁸ Ld. Benedek – Pékecz Kovács: i.m. 266. o.

⁹ Julius von Staudinger: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetz, Buch 2.*, Berlin 2013. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff, Rn. 6.

¹⁰ BGB §§ 516, 518.

¹¹ Ez a kifejezés a svájci polgári jogban is ismert. Ld. *Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR*, Basel 2007, Vorbemerkungen zu Art. 305-318, Rn. 4.

¹² Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff, Rn. 6.

¹³ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff, Rn. 7.

¹⁴ BGB § 598 Vertragstypische Pflichten bei der Leihe. Durch den Leihvertrag wird der Verleiher einer Sache verpflichtet, dem Entleiher den Gebrauch der Sache unentgeltlich zu gestatten.

¹⁵ Article 1875 “Le prêt à usage est un contrat par lequel l’une des parties livre une chose à l’autre pour s’en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s’en être servi.”

¹⁶ § 971 ABGB Leihvertrag. Wenn jemanden eine unverbrauchbare Sache bloß zum unentgeltlichen Gebrauche auf eine bestimmte Zeit übergeben wird; so entsteht ein Leihvertrag. Der Vertrag, wodurch man jemanden eine Sache zu leihen verspricht, ohne sie zu übergeben, ist zwar verbindlich, aber noch kein Leihvertrag.

§ 972 ABGB 1) In Rücksicht des Gebrauches: Der Entleiher erwirbt das Recht, den ordentlichen oder näher bestimmten Gebrauch von der Sache zu machen. Nach Verlauf der Zeit ist er verpflichtet, eben dieselbe Sache zurückzustellen.

¹⁷ CAPO XIV Del comodato, Art. 1803 Nozione: Il comodato è il contratto col quale una parte consegna all’altra una cosa mobile o immobile, affinché se ne serva per un tempo o per un uso determinato, con l’obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta.

¹⁸ Del préstamo. Disposición general, Artículo 1740: Por el contrato de préstamo, una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato, o dinero u otra cosa fungible, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente el nombre de préstamo.

¹⁹ OR Art. 305 A. Begriff: Durch den Gebrauchsleihevertrag verpflichten sich der Verleiher, dem Entleiher eine Sache zu unentgeltlichem Gebrauche zu überlassen, und der Entleiher, dieselbe Sache nach gemachtem Gebrauche dem Verleiher zurückzugeben.

²⁰ Ld. 1959. évi IV. törvény 583.§ (1) bekezdés; BDT2001.524.: „Haszonkölcsön-szerződés, ha a felek megállapodása szerint a kölcsönadó köteles a dolgot a szerződésben meghatározott időre ingyenesen a kölcsönvevő használatába adni, a kölcsönvevő pedig köteles azt a szerződés megszűnésekor visszaadni.”

A szerződés teljesítése kölcsönadó általi megtagadásának lehetősége pedig (1959. évi IV. tv. 583.§ (2) bek.) a római jogi eredetre enged következtetni, arra utal, hogy a haszonkölcsön mint konszenzuál-szerződés mégis megőrzött valamit a római jogi reálszerződéses jellegéből.

²¹ 2013. évi V. törvény

²² 1959. évi IV. törvény 583. § (1) Haszonkölcsön-szerződés alapján a kölcsönadó köteles a dolgot a szerződésben meghatározott időre ingyenesen a kölcsönvevő használatába adni, a kölcsönvevő pedig köteles azt a szerződés megszűntekor visszaadni.

²³ Ld. Peter-Christian Müller-Graff: Die Geschäftsverbindung als Schutzpflichtverhältnis, *JZ* 31 (1976), 153-156.; vö. Claus-Wilhelm Canaris: *Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht*, München 1971; Götz von Craushaar: Die Bedeutung der Rechtsgeschäftslehre für die Problematik der Scheinvollmacht, *AcP* 174 (1974), 2-25.; Fritz Fabricius: Stillschweigen als Willenserklärung, *JuS* 1966, 1, 50.; Ina Hartwig: *Das Schutzpflichtverhältnis beim dritbezogenen Personaleinsatz*, Aachen 1996; Joachim Huber: *Die analoge Anwendung der vertraglichen Gehilfenhaftungsvorschrift bei Delegation von Verkehrspflichten in Deutschland, der Schweiz und Österreich*, München 1997; Wolfgang Schur: *Leistung und Sorgfalt: Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Pflicht im Bürgerlichen Recht*, Tübingen 2001; Anke Sessler: *Die Lehre von den Leistungsstörungen*, Berlin 1994; Mark-Philippe Weller: *Die Vertragstreue: Vertragsbindung – Naturalerfüllungsgrundsatz – Leistungstreue*, Tübingen 2009. 209-211. o.

²⁴ Ld. Staudinger: i. m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

²⁵ Vö. Joachim Gernhuber: *Das Schuldverhältnis* (1989), 123. o.

²⁶ Ludwig Kuhlenbeck: Der Auftrag, *Juristische Wochenschrift* 1908. 701. o.

²⁷ Josef Endemann: *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Band 1*, Berlin 1903. 1083. o.; Carl Crome: *System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Band 2*, Tübingen, Leipzig 1902. § 141, 18.

²⁸ Josef Kohler: Das Ideale im Recht, *Archiv für Bürgerliches Recht* 5 (1891), 253.; Uö: *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Band 2*, Berlin 1906. 120. o.

²⁹ Erich Danz: Laienverstand und Rechtsprechung: (§§ 157, 242 B.G.B.), *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts* 38 (1898), 479.; Uö: Rechtsprechung nach der Volksanschauung und nach dem Gesetz: Ein Beitrag zur Lehre vom Gewohnheitsrecht und zur Gesetzesauslegung, *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts* 54 (1909), 36.

³⁰ Ld. Maria Diele: *Haftpflichtrisiko und Schadensverteilung bei sogenannten Gefälligkeitsfahrten*, Freiburg, 1959, 21.; vö. Harald Kallmeyer: *Die Gefälligkeitsverhältnisse. Eine rechtsdogmatische Untersuchung; zugleich ein Beitrag zum sog. Handeln auf eigene Gefahr*, Diss. Göttingen 1968

³¹ Ld. Müller-Graff: i.m. 155.; vö. Claus-Wilhelm Canaris: Ansprüche wegen „positiver Vertragsverletzung” und „Schutzwirkung für Dritte” bei nichtigen Verträgen, *JZ* 1965, 475.; Kurt Ballerstedt: Zur Haftung für culpa in contrahendo bei Geschäftsabschluß durch Stellvertreter, *AcP* 151 (1950/51), 501., 506., 508.

³² Berndt: i.m. 145. o.

³³ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

³⁴ Vö. BGHZ 21, 102., 107.; továbbá OLG Karlsruhe (27.07.1961 – 4 U 28/60-), NJW 1961, 1866-1867.

³⁵ Berndt: i.m. 145. o.

³⁶ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8., BGHZ 21, 102, 107; 56, 204, 210; Vö. OLG Karlsruhe NJW 1961, 1866-1867.; OLG Celle NJW 1965, 2348-2349.; OLG München NJW-RR 1993, 215.

³⁷ Berndt: i.m. 145. o.; Vö. Kollhosser: i.m. Vorbemerkungen zu § 598, Rn. 15.

³⁸ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

³⁹ Ld. Gernhuber: i.m. 123. o.; Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

⁴⁰ Vö. Werner Flume: *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Band 2*, § 7, 5, 86.

⁴¹ Ld. §§ 311, 241 BGB

§ 311 Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse:

(1) Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ist ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.

(2) Ein Schuldverhältnis mit Pflichten nach § 241 Abs. 2 entsteht auch durch: 1. die Aufnahme von Vertragsverhandlungen, 2. die Anbahnung eines Vertrags, bei welcher der eine Teil im Hinblick auf eine etwaige rechtsgeschäftliche Beziehung dem anderen Teil die Möglichkeit zur Einwirkung auf seine Rechte, Rechtsgüter und Interessen gewährt oder ihm diese anvertraut, oder 3. ähnliche geschäftliche Kontakte.

(3) Ein Schuldverhältnis mit Pflichten nach § 241 Abs. 2 kann auch zu Personen entstehen, die nicht selbst Vertragspartei werden sollen. Ein solches Schuldverhältnis entsteht insbesondere, wenn der Dritte in besonderem Maße Vertrauen für sich in Anspruch nimmt und dadurch die Vertragsverhandlungen oder den Vertragsschluss erheblich beeinflusst.

§ 241 Pflichten aus dem Schuldverhältnis

(1) Kraft des Schuldverhältnisses ist der Gläubiger berechtigt, von dem Schuldner eine Leistung zu fordern. Die Leistung kann auch in einem Unterlassen bestehen.

(2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

⁴² Vö. Flume: i.m. 86. o.; Berndt: i.m. 145. o.

⁴³ Dieter Willoweit: Schuldverhältnis und Gefälligkeit, *JuS* 1984, 913.

⁴⁴ Peter Schwerdtner: Der Ersatz des Verlusts des Schadensfreiheitsrabattes in der Haftpflichtversicherung, *NJW* 1971, 1675.; Willoweit: i.m. 909., 913. o.

⁴⁵ „soziale Verständigung“; Ld. Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

⁴⁶ Ezért helytelen a döntés a következő esetekben: OLG München NJW-RR 1993, 215. (eszerint egy hétvégi hegyi ház használatának ingyenes átengedése nem haszonkölcsön, hanem szívesség); OLG Frankfurt VersR 2006, 918. (egy gépjármű ingyenes rövid idejű átengedése 8400 eurós időértékkel szintén nem haszonkölcsön, hanem szívesség). Vö. Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 9.

⁴⁷ § 604 Abs. (3) Ist die Dauer der Leihe weder bestimmt noch aus dem Zweck zu entnehmen, so kann der Verleiher die Sache jederzeit zurückfordern.

⁴⁸ BGH NJW 1974, 234., 235.; OLG Zweibrücken NJW 1971, 2077, 2078.

⁴⁹ 8400 eurós időértékkel; ld. OLG Frankfurt VersR 2006, 918.

⁵⁰ RGZ 65, 17., 18.

⁵¹ Vö. OLG München NJW-RR 1993, 215.; Staudinger: i. m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

⁵² Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 8.

⁵³ Berndt: i.m. 147. o.

⁵⁴ Paul. D. 13, 6, 17, 3 *Sicut autem voluntatis et officii magis quam necessitatis est commodare, ita modum commodati finemque praescribere eius est qui beneficium tribuit. Cum autem id fecit, id est postquam commodavit, tunc finem praescribere et retro agere atque intempestive usum commodatae rei auferre non officium tantum impedit, sed et suscepta obligatio inter dandum accipiendumque. Geritur enim negotium invicem et ideo invicem propositae sunt actiones, ut appareat, quod principio beneficium ac nuda voluntatis fuerat, converti in mutuas praestationes actionesque civiles...*

⁵⁵ Dieter Nörr: Sulla specificitá del mandato romano, *SDHI* 60 (1994), 382.

⁵⁶ Gian Gualberto Archi: ‘Donare’ e ‘negotium gerere’, In: *Studi in onore di Edoardo Volterra I*, Milano 1971. 678. o.

⁵⁷ Nörr: i.m. 1993. 271. o.

⁵⁸ Ld. Cour de Cassation (1983. március 28.); vö. Heinrich Honsell: *Römisches Recht*, Berlin-Heidelberg 2006. 123. o., Ulp. D. 43.26.1.2: *Qui donat sic dat ne recipiat*.

⁵⁹ Max Kaser: i.m. 1955. 445. o., ABGB § 974 „freie Widerruflichkeit“.

⁶⁰ Max Kaser: Zur Geschichte des precarium, *SZ* 89 (1972), 99.

⁶¹ Ernst Levy: Vom römischen Precarium zur germanischen Landleihe, *SZ* 66 (1948), 10.

Ujlaki Miklós szerint a római jogi *precarium* esetét, midőn valaki dolgot használatát az ő tetszésétől függő visszavonásig engedti át másnak, többnyire a haszonkölcsön esetének tekintik. Ld. Ujlaki Miklós: Függetelék az V. fejezethez, In: *Magyar magánjog* (szerk. Szladits Károly), Budapest 1942. 545. o.

⁶² Ld. Paul. D. 13, 6, 17, 3 „non recte facies”

⁶³ Fritz Schwarz: Die Konträrklagen, *SZ* 71 (1954), 157.

⁶⁴ Javier Paricio: La pretendida fórmula in ius del comodato, *RIDA* 29 (1982), 242.

⁶⁵ Schwarz: i.m. 157. o.

⁶⁶ Paricio: i.m. 242. o.

⁶⁷ Nörr: i.m. 1993, 269. o.

⁶⁸ Schwarz: i.m. 157. o., Ld. Ulp. D. 13, 6, 5, 8 *Quin immo et qui alias re commodata utitur, non solum commodati, verum furti quoque tenetur, ut iulianus libro undecimo digestorum scripsit. denique ait, si tibi codicem commodavero et in eo chirographum debitorem tuum cavere feceris egoque hoc interlevero, si quidem ad hoc tibi commodavero, ut caveretur tibi in eo, teneri me tibi contrario iudicio: si minus neque me certiorasti ibi chirographum esse scriptum, etiam teneris mihi, inquit, commodati: immo, ait, etiam furti, quoniam aliter re commodata usus es, quemadmodum qui equo, inquit, vel vestimento aliter quam commodatum est utitur, furti tenetur.*

⁶⁹ Berndt: i.m. 146. o.

⁷⁰ Helmut Kollhosser: *Münchener Kommentar zum BGB*, München 2004, Vorbemerkungen zu § 598, Rn. 15.; Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 10.

⁷¹ A haszonkölcsönbe vevő ugyanis sem birtokosa, sem tulajdonosa nem lesz a dolognak. Ld. Pomp. D. 13, 6, 8 *Rei commodatae et possessionem et proprietatem retinemus.*; Ulp. D. 13, 6, 9 *nemo enim commodando rem facit eius cui commodat.*

⁷² BGB § 855 Besztdiener: Übt jemand die tatsächliche Gewalt über eine Sache für einen anderen in dessen Haushalt oder Erwerbsgeschäft oder in einem ähnlichen Verhältnis aus, vermöge dessen er den sich auf die Sache beziehenden Weisungen des anderen Folge zu leisten hat, so ist nur der andere Besitzer.

⁷³ Vö. Kollhosser: i.m. Vorbemerkungen zu §598, Rn. 15; Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 16.

⁷⁴ Berndt: i.m. 146. o.

⁷⁵ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 13.; jogtalan cselekmény, kivételes esetben a Schutzpflicht megsértése, vö. Rn. 12.

⁷⁶ Benedek – Pókecz Kovács: i.m. 259., 313. o.

⁷⁷ Wolfgang Thiele: Leistungsstörung und Schutzpflichtverletzung, *JZ* 1967, 649., 654.; Hans-Joachim Hoffmann: Der Einfluss des Gefälligkeitsmoments auf das Haftungsmaßstab, *AcP* 167 (1967), 394., 395., 401.

⁷⁸ Gernhuber: i.m. 128. o.; BGH NJW 1992, 2474.

⁷⁹ Berndt: i.m. 146. o.

⁸⁰ Ld. §§ 823 ff.; § 276 Abs. 1. BGB.

§ 823 Schadensersatzpflicht

(1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

(2) Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.

§ 276 Verantwortlichkeit des Schuldners

(1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.

⁸¹ Berndt: i.m. 146. o.; Vö. BGHZ 21, 110.; BGH, Urteil v. 13.11.1973 – VI ZR 152/72 –, NJW 1974, 234., 235.; RGRK-Gelhaar vor § 598 Rn. 7; Erman-Werner vor § 598 Rn. 2.

⁸² Vö. Peter Schwerdtner: i.m. 1675. o.; Thiele: i.m. 651. o.

⁸³ § 831 Abs. 1. BGB

§ 831 Haftung für den Verrichtungsgehilfen

(1) Wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.

⁸⁴ § 599 Haftung des Verleihers

Der Verleiher hat nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.

⁸⁵ § 521 Haftung des Schenkers

Der Schenker hat nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.

⁸⁶ Ld. Berndt: i. m. 147., vö. Staudinger: i. m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 11.

⁸⁷ Ld. BGB § 278 Verantwortlichkeit des Schuldners für Dritte

Der Schuldner hat ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden. Die Vorschrift des § 276 Abs. 3 findet keine Anwendung.; vö. Schwerdtner: i. m. 1675.; Thiele: i. m. 652.

⁸⁸ Berndt: i.m. 147. o.

⁸⁹ BGH NJW 1985, 794, 795; OLRG Bamberg 1999. 202., 203. o.

⁹⁰ § 280 Schadensersatz wegen Pflichtverletzung

(1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

(2) Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung kann der Gläubiger nur unter der zusätzlichen Voraussetzung des § 286 verlangen.

(3) Schadensersatz statt der Leistung kann der Gläubiger nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 281, des § 282 oder des § 283 verlangen.

⁹¹ Staudinger: i.m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 14.

⁹² Vö. Stefan Grundmann: Zur Dogmatik der unentgeltlichen Rechtsgeschäfte, *AcP* 198 (1998), 470.; Staudinger: i. m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 14.

⁹³ § 276 Verantwortlichkeit des Schuldners: (1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.

⁹⁴ Staudinger: i. m. Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., Rn. 14.

Jusztinger János
adjunktus

Átalányár-egységár: ármeghatározás és veszélyátszállás *emptio ad mensuram* esetén

1. Bevezető gondolatok

Különös jelentőséget kap, egyben kitűnően szemlélteti a vételár (*pretium*) megállapításának a veszélyátszállásra gyakorolt hatását a felek által alkalmazott ármeghatározási mód súly, szám, mérték szerint meghatározott, többnyire helyettesíthető dolgok (*res, quae pondere numero mensura constant*),¹ adásvétele, az ún. *emptio ad mensuram* esetén. A vételár meghatározottsága, az ügylet perfektuálódása és a veszélyátszállás kapcsolata ugyanis a legszemléletesebben talán az *emptio venditio* e sajátos antik római alakzatának dogmatikai szerkezetét elemezve mutatható be, hiszen az említett árukat, így a forrásokban leggyakrabban gabonát, bort, olajat, továbbá dologösszességek meghatározatlan mennyiségű és minőségű tömegét – például egy számolatlan nyáját – akár átalányáron, akár egységáron, azaz a vételtárgy lemérésére alkalmas mértékegység szerint megállapított *pretium* ellenében is lehetett adni-venni.² A pénzbeli ellenszolgáltatás megállapítására vonatkozó klauzulapár természetesen nem csupán az adásvételre korlátozódott, az *emptio venditio*n kívül a *locatio conductio operis* esetén is gyakran alkalmazott kikötés volt az ókori Rómában.³

Az eladó és a vevő által választott árklauzula (egységár vagy átalányár) *emptio ad mensuram* esetén alapvetően meghatározta a veszélyátszállás időpontját és ezen keresztül a – *periculum* fogalmának az irodalomban számos szerző által megfogalmazott differenciált felfogását követve,⁴ a szerződésspecifikus, elsősorban mennyiségi veszélyt (*periculum quantitatis*) jelentő – kockázatnak a felek közti megoszlását. Átalányár esetén ugyanis a megállapodással nyomban átszállt a veszély az *emptor*ra, míg egységár esetén mindez – megfelelő határidő kitűzésével⁵ – nyilvánvalóan csak a leméréssel, leszámolással történhetett meg, mivel ekkor lett konkrétan ismert a vételár, illetve az áru, és vált befejezetté az ügylet.

2. Az átalányár-egységár szerződési modelljei a köztársaságkori adásvételeknél

2.1 Cato borvételi formulája

Amint arról M. Porcius Cato *De agri cultura* címmel, az i.e. II. században megjelent, az itáliai földbirtokosokat a mezőgazdasági munkák elvégzésével, a termékek értékesítésével kapcsolatos szerződések jogi vonatkozásait illetően is fontos szaktanácsokkal ellátó műve tudósít, az egységáron megkötött *emptio ad mensuram* már a köztársaság korában bevett gyakorlat volt. A hordós bor eladásával kapcsolatban az alábbi formulát (*lex vini in doliis*) javasolja a szerző olvasóinak.

Cato agr. 148:⁶

Vinum in doliis hoc modo venire oportet. (1) Vini in culleos singulos quadragenae et singulae urnae dabuntur. Quod neque aceat neque muceat, id dabitur. (2) In triduo proximo viri boni arbitrato degustato. Si non ita fecerit, vinum pro degustato erit; quot dies per dominum mora fuerit, quo minus vinum degustet, totidem dies emptori procedent. (3) Vinum accipito ante K. Ian. primas. Si non ante acceperit, dominus vinum admetietur. Quod admensus erit, pro eo dominus resolvito. Si emptor postularit, dominus ius iurandum dabit verum fecisse. (4) Locus vinis ad K. Octobres primas dabitur. Si ante non deportaverit, dominus vino quid volet filia faciet. Cetera lex, quae oleae pendenti.

A borvétellel kapcsolatos híres catói formula a fentiek szerint pontosan rögzíti a hordóban tárolt bor értékesítésének folyamatát. A szerződési minta mindjárt a kimérés szabályainak ismertetésével kezdődik. Eszerint az eladónak minden *culleus*ra⁷ 40 és 1 urna bort kell számolnia, továbbá minőségi garanciát vállalva köteles ígéretet tenni, hogy romlott bort (*acor, mucor*) nem ad át. Ezt követően a vevő, *boni viri arbitrato* eljárva, három napon belül megköstölhatja (*degustatio*)⁸ az árut. Ha ezt nem teszi meg, a bort megköstöltnak kell tekinteni. Ahány nap késedelem történt a borköstolásban a tulajdonos (az eladó) hibájából, annyi napot kell a vevő javára hozzátenni. A bort a vevőnek a következő január 1-ig kell átvennie. Ha pedig nem veszi át, a tulajdonos mérje ki a bort. Amennyit kimért, annyiért köteles a vevő fizetni. Ha a vevő kéri, a tulajdonosnak esküt kell tenni, hogy becsületesen járt el. Helyet a bornak a következő október 1-ig kell biztosítania. Ha addig nem viszi el a vevő, a tulajdonos azt csinálhat a borral, amit akar. Egyébként ugyanazok a szabályok irányadóak, mint a fán lévő olajbogyó esetén.

A catói szöveg alapján a jogi értelemben vett *traditio mensura* formájában valósul meg a hordós bor eladásánál, mégha rögtön nem is szállítják el az árut.⁹ Ekképpen a ténylegesen szolgáltatandó árumennyiség, valamint a – kimért bor és az egységár

alapján számított – pontos vételár csak a *mensura* lebonyolítását követően konkretizálódik. A megállapított egységárat a vevő tehát csak a részére szolgáltatott konkrét mennyiség után volt köteles fizetni. Ezzel kapcsolatban megjegyzendő, hogy a legújabb irodalomban Jakab álláspontja alapján a szövegben a „*resoluito*” ige nem a vevő fizetési kötelezettségére (*rem solvito*) utal, hanem „feloldani, felszabadítani” jelentésében az eladóra vonatkozik, annak a kötelelem alóli szabadulását fejezi ki.¹⁰ A szerző értelmezése szerint tehát a „*quod admensus erit, pro eo dominus resoluitur*” fordulat az „amennyit kimért, annyira nézve szabadul (a kötelemből)”¹¹ jelentéssel bír. Jakab véleménye alapján ugyan vitathatatlan joghatása a *mensurának* a vételár áru egységenkénti rögzítése, ez azonban olyannyira egyértelmű következménye a kimérésnek, hogy az szerződési kikötésként teljesen banális és felesleges lenne.¹² A magam részéről a többségi – így Thielscher¹³ vagy Pennitz¹⁴ által is képviselt – állásponthoz csatlakozva, ha úgy tetszik, a hagyományos értelmezést elfogadva,¹⁵ a vevő vételárfizetési kötelezettségére vonatkoztatom a kifejezést. Kétségtelen ugyanis, hogy a catói szerződésminta a vételárat az áru lemérésére alkalmas mértékegység (*culleus*) szerint, egységárként határozza meg, ezzel teljesen összhangban a vevőnek nyilvánvalóan csak annyit kell fizetni, amennyit az eladó ténylegesen is kimért. A szövegben megfogalmazott mintaformulát – Lübtow,¹⁶ Thielmann,¹⁷ Pennitz¹⁸ és Jakab¹⁹ tézise nyomán – az árverési értékesítés keretei között értelmezve, magát az egységárat minden valószínűség szerint a lefolytatott licit eljárás során tett legjobb ajánlat alapján határozták meg.²⁰ Tekintettel arra, hogy a kimérésre és így a pontos vételár megállapítására csak egy későbbi időpontban került sor, elengedhetetlen volt, hogy a vevő a *pretium* megfizetésére *stipulatio* formájában vállaljon kötelezettséget.²¹

A catói szöveg nem ad pontos eligazítást arról, hogy mikor is kell a feleknek végrehajtani a *mensurát*, csak annak végső határidejét adja meg (*ante K. lan. primas*). Ezen túlmenően a bor megromlásának veszélye okán háromnapos jogvesztő határidőt iktattak be a felek a minőségi kontrollra (*degustatio*). Ha a vevő nem veszi át az árut a kitűzött határidőig – január 1-ig –, az eladó végzi el a hordóban lévő bornak a vételár megállapításához szükséges lemérését, mely mennyiségnek megfelelő vételár fizetésére köteles az *emptor*.²² A bor kiöntését (*effusio vini*) viszont csak a következő szüret előtt, októberben engedi meg a catói formula az eladó számára.²³ Nyilvánvaló, hogy csupán a *mensurát* követően beszélhetünk határozott árról, addig a *periculum est emptoris* szabály sem érvényesülhet, tehát az eladó viseli a veszélyt. A leméréssel viszont átszáll a *periculum* a vevőre, függetlenül attól, hogy rögtön elszállítja vagy továbbra is az

eladó tárolja az árut. Értelemszerűen, minél hosszabb idő telik el a megállapodás és a *mensura* végrehajtása között, annál nagyobb rizikót vállal magára az eladó. A lemérésre megszabott határidő hossza így kétségkívül komoly befolyásoló tényező volt a felek alkufolyamatában: a nagyobb kockázat magasabb egységárat is eredményezett, míg egy a megállapodáshoz viszonylag közel eső időpontban, például a szüretet követő egy-két héten belül végrehajtott leméréssel, és ezzel a vevő részéről történő korai veszélyátvállalással minden bizonnyal csak alacsonyabb áron kerülhetett sor az értékesítésre.

2.2 Átalányár-egységár Varro eladási modelljében

A felek által választott árklauzula és a veszélyátzállás kapcsolatát elemezve e körben Cato mellett érdemes röviden felidéznünk az i.e. I. században élt polihisztor és régiségkutató, Marcus Terentius Varro „A mezőgazdaságról” címmel írott munkájának (*Rerum rusticarum libris tres*)²⁴ egy-egy szöveghelyét is. A juhnyáj eladásának szerződési formulájáról (*emptio ovium*) szóló pontban ugyanis a következőket írja Varro.²⁵

Varro rust. 2, 2, 5:26

In emptionibus iure utimur eo, quo lex praescripsit. In ea enim alii plura, alii pauciora excipiunt; quidam enim pretio facto in singulas oves, ut agni cordi duo pro una ove adnumerentur, et si quoi vetustate dentes absunt, item binae pro singulis ut procedant...

A catói formulához hasonlóan minden bizonnyal ugyancsak az árverési értékesítés keretei között értelmezhető²⁷ modell szerint a szerződési ajánlatba egyesek több, míg mások kevesebb kikötést tesznek. Ennek során megállapíthatják a vételárat egy birkára, azaz egyenként külön-külön is. Ebben az esetben azonban a varrói formula alapján két utószülött bárány, valamint két fogatlan öreg példány csak egynek számít. Egységáron (darabáron) történő értékesítéskor így nyilvánvalóan csak a szerződés megkötése után, az eladott állatok pontos megszámlálását, az egyedek átadását és átvételét, egyben minőségi kontrolljukat is magába foglaló *traditio* lefolytatásával (*adnumeratio*)²⁸ konkretizálódik, lesz a veszélyátzálláshoz kellőképp meghatározott a vételár. Ekképpen az árverési ajánlatba felvett, az árképzést meghatározó több-kevesebb (*plura-pauciora*) kikötésnek komoly szerepe volt a felek közötti szerződéses kockázat elosztásában is.²⁹ Az egységár-átalányár klauzulapár még élesebben rajzolódik ki a következő, egy kutyafalka eladásáról szóló varrói szövegben:

Varro rust. 2, 9, 7:

Sequitur quartum de emptione... alii pretium faciunt in singula capita canum, alii ut catuli sequantur matrem, alii

*ut bini catuli unius canis numerum obtineant,
ut solent bini agni ovis, plerique ut
accedant canes, qui consuerunt
esse una.*

Eszerint tehát egyesek úgy adják el a farkát, hogy a vételárat külön állapítják meg minden egyes kutyára, mások úgy, hogy a kölykök kövessék az anyjukat, azok így mintegy tartozékként benne foglaltatnak az árban, megint mások pedig két kölyökuttyát számolnak egy darabként, amint általában két bárányt vesznek egy juh árában. A többség azonban úgy vélekedik, hogy együtt, azaz tulajdonképpen átalányáron, összárón értékesíti az összeszokott állatokat.

Összegezve az eddigieket megállapíthatjuk, hogy a nem jogi forrásainkból is egyértelműen kitűnik: az ókori Róma mindennapi szerződési praxisában már a köztársaság korában gyakran alkalmazták *emptio ad mensuram* esetén az átalányár-egységár klauzulapárok valamelyikét. Míg *uno pretio* eladáskor a veszély a szerződéskötéssel nyomban átszállt a vevőre, addig egységáron történő értékesítéskor csak a leméréssel, leszámolással lett befejezté az adásvétel. Árverési vétel esetén a szerződéskötés és az ügylet perfektuálódásának, ezzel a veszély átszállásának – közelebről az egységár megállapítását célzó liciteljárás lefolytatása és az áru, valamint a *pretium* konkretizációját szolgáló leszámolás, kimérés megtörténtének – eltérő időpontja még kézenfekvőbb.³⁰ A vizsgált időszakban ugyanis általánosan jellemző volt, hogy a készvétel mellett a nagyobb értékű vagy nagyobb mennyiségű áru értékesítésére árverési formában került sor,³¹ amelyet nyilvánvalóan nem szállított az eladó az aukció helyszínére. A bemutatott források ekképpen jól illusztrálták azt is, hogy a felek által az árképzés során alkalmazott szerződési kikötés alapvetően meghatározta a szerződő partnerek közötti kockázatmegosztást.

3. Árklauzula és veszélyátszállás a klasszikus római jogban egy gaiusi *Digesta*-fragmentum alapján

3.1 Gaius D. 18, 1, 35, 5-7

Bár az átalányár-egységár szerződési kikötésként a *Corpus Iuris* több szövegében³² is megjelenik, a felek által választott árklauzula és a veszélyátszállás kapcsolatát a leghatározottabban Gaiusnak az *edictum provinciale* szövegéhez írt kommentárja X. könyvéből a *Digestába* felvett, az *emptio ad mensuram* témakörét tárgyaló fragmentum mutatja be.

Gaius D. 18, 1, 35, 5-7 (*libro 10 ad edictum provinciale*):³³

(5) *In his quae pondere numero mensurave constant, veluti frumento vino oleo argento,*

modo ea servantur quae in ceteris, ut simul atque de pretio convenerit, videatur perfecta venditio, modo ut, etiamsi de pretio convenerit, non tamen aliter videatur perfecta venditio, quam si admensa adpensa adnumeratave sint. Nam si omne vinum vel oleum vel frumentum vel argentum quantumcumque esset uno pretio venierit, idem iuris est quod in ceteris rebus. Quod si vinum ita venierit, ut in singulas amphoras, item oleum, ut in singulos metretas, item frumentum, ut in singulos modios, item argentum, ut in singulas libras certum pretium diceretur, quaeritur, quando videatur emptio perfici. Quod similiter scilicet quaeritur et de his, quae numero constant, si pro numero corporum pretium fuerit statutum. Sabinus et Cassius tunc perfici emptionem existimant, cum adnumerata admensa adpensave sint, quia venditio quasi sub hac condicione videtur fieri, ut [in singulas amphoras contrahatur aut]³⁴ in singulos metretas aut in singulos modios quos quasve admensus eris, aut in singulas libras quas adpenderis, aut in singula corpora quae adnumeraveris.

(6) *Ergo et si grex venierit, si quidem universaliter uno pretio, perfecta videtur, postquam de pretio convenerit: si vero in singula corpora certo pretio, eadem erunt, quae proxime tractavimus.*

(7) *Sed et si ex doleario pars vini venierit, veluti metretae centum, verissimum est (quod et constare videtur) antequam admetiatur, omne periculum ad venditorem pertinere: nec interest, unum pretium omnium centum metretarum in semel dictum sit an in singulos eos.*

A terjedelmes szövegben Gaius arról értekezik, hogy azon dolgok esetén, amelyek súly, szám, mérték szerint meghatározottak, mint például gabona, bor, olaj, ezüst, vagy ugyanaz érvényes, mint másoknál, tehát amint megállapodtak a vételárban, az adásvétel perfektnek tekintendő, vagy ellenkezőleg, habár megegyeztek az árban, az adásvétel mégsem befejezett addig, amíg a lemérést, kimérést vagy a leszámolást el nem végzik. Ha ugyanis az összes bort, olajat, gabonát vagy ezüstöt, bármennyi is az, átalányáron adták el, ugyanaz a szabály érvényes, ami az egyéb dolgoknál. Ha azonban a bort úgy adták el, hogy az árát amphoránként, az olajét mérőnként, a gabonáét vékánként és az ezüstét fontként határozták meg, kérdés, hogy mikor kell az adásvételt perfektnek tekinteni. Hasonlóképp vetődik fel a kérdés azoknál a dolgoknál, amelyeket leszámolnak, ha a vételárat darabonként határozták meg. Sabinus és Cassius szerint – idézi Gaius – az adásvétel akkor perfekt, amint megtörtént a leszámolás, kimérés, lemérés, mert az adásvétel mintegy

azzal a feltétellel létrejöttek látszik, hogy minden egyes amphorára megkötötték vagy minden egyes mérőre vagy minden egyes vékára, amit lemérsz, vagy minden egyes fontra, amit kimérsz, vagy minden egyes darabra, amit leszámolsz. Ezért ha nyáját adtak el, ha az egész átalányáron történt, az ügylet perfektnek számít, miután megegyeztek a vételárról. Ha azonban a vételárat egyedenként határozták meg, ugyanaz érvényes, mint az előzőekben. Azonban ha egy borospincéből az ott tárolt bornak csak egy részét adják el, például száz mérőt, úgy kétségtelenül helytálló az a megállapítás, miszerint a lemérésig az eladó visel minden veszélyt, tekintet nélkül arra, hogy a száz mérőre a felek átalányárat vagy egységárat kötöttek ki.

3.2 Az átalányár-egységár klauzulapárja Gaiusnál

3.2.1 A megállapodás tárgya – *res, quae pondere numero mensura constant*

A gaiusi szöveg szerint súly, szám, mérték szerinti meghatározott dolgok adásvétele – *emptio ad mensuram* – esetén a szerződő partnerek előtt két lehetőség áll: megállapíthatják a *pretiumot* átalányárként, összárként, de akár az áru lemérésére alkalmas mértékegységben is, azaz egységárként, darabárként. A szerződés tárgya – „*res, quae pondere numero mensura constant*” – is egyértelműen jelzi, hogy a szövegben a jogász az *emptio ad mensuram* kérdéskörét tárgyalja. Kiemelendő azonban, hogy e Gaius-fragmentum az egyetlen jogi forrásszövegeink közül, amely az adásvétellel összefüggésben a helyettesíthető dolgok (*res fungibiles*) megjelölésére a „*[res], quae pondere numero mensura constant*” kifejezést használja.³⁵ Kétségtelen, hogy a forráshely első felében szereplő vételtárgyak – gabona, bor, olaj, ezüst – tökéletes iskolapéldái a helyettesíthető dolgoknak.³⁶ A *res fungibiles* vonatkozásában általános meghatározás, hogy e körbe olyan dolgok tartoznak, amelyek a forgalomban nem egyedileg megjelölve szerepelnek, hanem súly, szám, mérték szerint szokás meghatározni őket, mivel nagy tömegű, egymással egyenértékű és felcserélhető példányban fordulnak elő.³⁷

Amint arra Bessenýó is felhívja a figyelmet, a Zasius által bevezetett és a pandektisztikában elterjedt *res fungibiles* elnevezés helyett az antik források a helyettesíthető dolgokat csak körülírva (*res, quae pondere numero mensura consistunt*) voltak képesek kifejezni.³⁸ Jakab azonban kiemeli, hogy a *quae pondere, numero, mensura constant* dologkategóriája nem esik teljesen egybe a modern helyettesíthető dolog – a kicserélhetőséget kifejező, objektív – definíciójával.³⁹ A fogalmat a kötelmi jogviszonyokban a római jogászok ugyanis szubjektív értelemben is használják,⁴⁰ azt jelölve vele, hogy a köte-

lem tárgya mennyiségileg és minőségileg meghatározott, generikus vagy fajlagos szolgáltatás.⁴¹ Eképpen a szerző szerint a gaiusi forrásban szereplő átalányár-egységár szerződési kikötése sem korlátozódik csupán a helyettesíthető dolgokra. Jól mutatja ezt a vizsgált fragmentumnak a hatodik, egy nyáj adásvételére vonatkozó szakasza, az állatok ugyanis nyilvánvalóan nem esnek a helyettesíthető dolgok objektív fogalma alá.⁴²

Magam is egyetértek azzal, hogy a helyettesíthetőség e vonatkozásban szubjektív formában értelmezendő, hiszen a felek a kötelem tárgyát képező szolgáltatást természetesen – objektíve – helyettesíthető dolgok esetén is meghatározhatják specifikusan és fordítva – korlátozottan generikus vagy zártfajú kötelmeknél –, helyettesíthetetlen dolgokkal is lehet generikusan tartozni. Az objektív értelemben vett helyettesíthetőség, kicserélhetőség egyébként is csupán az ingó dolgok sajátja lehet, az átalányár-egységár szerződéses kikötésére mégis találunk forráspéldát ingatlanok esetében. A mindennapi szerződési praxisban tehát telkek eladásakor is alkalmazták a vizsgált árklauzulák valamelyikét:⁴³ a felek megállapodhattak átalányárban, de meghatározott területmérték – így *iugerumok* – szerinti egységárban is. Utóbbi esetben kézenfekvően a „*mensura*”, azaz a telkek *agrimensorok* általi pontos felmérése szükségeltetett a fizetendő vételár meghatározásához.⁴⁴ Véleményem szerint ezért a vizsgált árklauzulapár minden olyan esetben előfordulhat, ahol a vételtárgy(ak) súly, egyéb mérték vagy mérőszám által meghatározott(ak), így a feleknek van lehetőségük a *pretiumot* az áru, illetve az azt képező dolgok vagy dologösszeség egészére átalányárként, úgyszintén a lemérésre alkalmas mérték szerint egységenként is meghatározni. Szükséges ehelyütt azonban egy további megszorítást is tennünk: ha ugyanis a „*res, quae pondere numero mensura constant*” terminus technicusával tárgyak olyan körét határozzuk meg, ahol egy adott fajtához tartozás számít döntőnek a forgalom szempontjából, nem pedig a dolgok egyedisége,⁴⁵ továbbá, ahol a mennyiség megadása elegendő a *certum datio* megvalósulásához,⁴⁶ úgy a kikötött árklauzula önmagában csak akkor van hatással a felek közti kockázatmegosztásra, ha a *mensura* nem elsősorban az áru, hanem éppenséggel a vételár megállapításához elengedhetetlen. Generikus szolgáltatások esetén ugyanis, amikor magához a teljesítéshez is nélkülözhetetlen az átadásra szánt dologegyedek lemérés, leszámolás útján történő elkülönítése – amint azt alább Gaiusnál is látjuk majd –, magától értetődően semmilyen hatása nincs a felek által választott árklauzulának a veszélyátszállásra. Lévén a *mensurát* mindenképp le kell folytatni, ebben az esetben az átalányár-egységár kikötés teljesen irreleváns.

3.2.2 *Uno pretio (per aversionem)* értékesítés

Ha az összes bor, olaj stb. (*omne vinum vel oleum* etc.) értékesítésére átalányáron – ahogy Gaius a forrásban jelöli, *uno pretio* (más forrásokban még: *aversione*,⁴⁷ illetve *universaliter*⁴⁸) – kerül sor, ugyanaz az előírás érvényesül, mint egyéb dolgoknál: „*idem iuris est quod in ceteris rebus*” – mondja a klasszikus jogtudós. A Gaius által hivatkozott főszabály alapján pedig a vételár – itt az átalányár – meghatározásával az ügylet nyomban perfektté válik (...*simul atque de pretio convenerit, videatur perfecta venditio*).⁴⁹ Ha ugyanis az egész raktárkészletet átalányáron, összárón adják el, attól függetlenül, hogy konkrétan nem ismert a vevő vagy akár egyik szerződő partner előtt sem az áru tényleges mennyisége (pontosan hány liter, darab stb.), a szerződéskötés időpontjában a *merx* objektíve vitathatatlanul pontosan meghatározott. De ugyanígy *certum* az annak ellentételezéseként fizetendő vételár (átalányár) is. Az ügylet befejezett, mint kötelmi jogviszony hiánytalanul megvalósult, ekképpen teljesen logikusan alkalmazza a jogász a szerződéskötéssel egy időben, az adásvétel perfektuálódásával átszálló veszélyviselés (fő)szabályát.

Az átalányáron történő értékesítés és az azonnali perfektuálódás összefüggését erősíti meg Gaius a vizsgált fragmentum következő, egy nyáj adásvételéről szóló hatodik szakaszában is (*Ergo et si grex venierit, si quidem universaliter uno pretio, perfecta videtur, postquam de pretio convenerit*).⁵⁰ Így, ha egy egész nyáját adtak el, és mindez átalányáron történt, az ügylet perfektnek számít, miután meg egyeztek a vételárról. E határozatlan mennyiségű és minőségű dologösszesség⁵¹ *per aversionem* értékesítése esetén tehát Gaius szerint a *perfecta emptio* főszabálya érvényesül: amint megállapodtak a felek a vételárban, a *periculum* átszáll a vevőre, jöllehet a ténylegesen szolgáltatandó egyedeknek sem a mennyisége, sem a minősége nem ismert pontosan a szerződő partner előtt.⁵² Ezáltal a szokásos ügyleti kockázatot kétségtelenül jóval meghaladó veszély hárul az *emptorra*, mely minden bizonynal jelentős árleszorító hatással is bír.

Ezzel összefüggésben kiemelendő, hogy a romanisztikában már régtől⁵³ kedvelt téma volt az *emptio per aversionem* és az *emptio spei* közötti párhuzamok keresése. Amint arra legújabban Benke is rámutat,⁵⁴ valóban jelentős – így például a szokásosnál magasabb ügyleti kockázatban és az annak felvállalása miatt kialakult alacsonyabb vételárban, a veszélyátzállás sajátos értelmezésében, a szavatossági igényekről való, vevő általi hallgatólagos lemondásban megnyilvánuló – hasonlóságokat mutat a két ügylet. Casavolával⁵⁵ ellentétben helyesen állapítja meg a szerző azt is, hogy a *per aversionem* vétel valójában *emptio rei*, dologvétel.⁵⁶ A reményvétellel kapcsolatban másutt már kifejtett –

az *emptio spei* lényegét egyáltalán nem annak speciális tárgyában, hanem a szokásos üzleti kockázat mértékét meghaladó, éppen a feltétlen vételárfizetési kötelezettségben megjelenő aleatórius jellegben megragadó – álláspontomnak⁵⁷ megfelelően nem értek azonban egyet Benke azon véleményével,⁵⁸ hogy az elhatárolásban e ténynek (ti. az *emptio per aversionem* dologvétel jellegének) bármilyen jelentősége lenne. A leglényegesebb közös eleme a két ügyletnek kétségtelenül a szokásos mértéket meghaladó szerződéses kockázat. A különbség viszont korántsem a szerződések tárgyában, sokkal inkább azok dogmatikai szerkezetében mutatkozik meg. A reményvételnél (*emptio spei*) a felek megállapodásával a vevőre telepített rizikó oly fokú és természetű, hogy a szerződéskötéskor még ismeretlen mennyiségű és minőségű áru részére történő szolgáltatása hiányában is köteles megfizetni a vételárat. Helyettesíthető dolgok, illetve dologösszességek határozatlan tömegének átalányáron történő értékesítésekor (*emptio per aversionem*) pedig – bár a szerződéskötés és a *mensura* lefolytatása közé egy olyan bizonytalan kimenetelű előkészítő szakasz iktatódik be, mely az *emptor* részére ténylegesen szolgáltatandó vételtárgyaknak mind a minőségére, mind a mennyiségére hatással van – a vevő az előre kikötött átalányárat tartozik szolgáltatni.

3.2.3 Egységár kikötése – *in singulas amphoras, in singulos metretas, in singulos modios etc.*

Más a helyzet azonban, ha a felek egységárban állapodtak meg, azaz a vételárat a szolgáltatandó dolog mennyisége vagy darabszáma szerint határozták meg. A jogtudós fel is teszi a kérdést: ebben az esetben mikor perfektuálódik az ügylet, és ezzel együtt mikor száll át a veszély a vevőre? (*Quod si vinum ita venierit, ut in singulas amphoras, item oleum, ut in singulos metretas, item frumentum, ut in singulos modios, item argentum, ut in singulas libras certum pretium diceretur, quaeritur, quando videatur emptio perfici*).⁵⁹ A magát szabinianusnak valló Gaius,⁶⁰ kézenfekvően csak Sabinus és Cassius véleményét megemlítve, az imént feltett kérdést úgy válaszolja meg, miszerint ha a szerződő partnerek a vételárat a szolgáltatandó dolog mennyisége vagy darabszáma szerint állapították meg, addig, amíg ez a mennyiség vagy darabszám nem meghatározott, nem beszélhetünk *emptio perfectáról* (...*quia venditio quasi sub hac condicione videtur fieri, ut [in singulas amphoras contrahatur aut] in singulos metretas aut in singulos modios quos quasve admensus eris, aut in singulas libras quas adpenderis, aut in singula corpora quae adnumeraveris*).⁶¹ A hivatkozott szabinianus jogtudósok álláspontja alapján az adásvétel akkor perfekt, amint megtörtént a leszámolás, kimérés, lemérés, mert – a gaiusi megfogalmazás szerint – az

adásvétel mintegy azzal a feltétellel létrejötnék látszik (*quasi sub hac condicione videtur fieri*), hogy az minden egyes amphorára, minden egyes darabra stb., amit lemérnek vagy leszámolnak, megkötött. ⁶² Gaiusnál is egyértelműen kirajzolódik tehát a szabály: csak a lemérést, leszámolást (*mensurát, adnumeratiót*) követően beszélhetünk határozott árról, addig a *periculum est emptoris* tétele sem érvényesülhet, tehát az eladó viseli a veszélyt. A vevő így csak a ténylegesen kimért, leszámolt áru ellenértékét köteles szolgáltatni.

Amint azt Ernst,⁶³ Zimmermann,⁶⁴ és Thomas⁶⁵ is kiemeli, egységáras adásvételnél a hangsúly a lemérés időpontjáig a teljesítéshez szükséges mértékben még kellően meg nem határozott *incertum pretium*on van. Jakab szerint azonban Gaius az áru *incertum* jellegére utal, hiszen csak a *mensura* lefolytatását követően rögzül a ténylegesen eladott és átadott mennyiség.⁶⁶ A szerző ezen álláspontját magam sem vitatom, ugyanakkor úgy vélem, hogy a veszélyátszállás időpontjának a *mensura* lefolytatásáig történő kitolása sokkal inkább a vételár határozatlanságának, mintsem az áru – relatíve – konkretizálatlanságának a következménye. Véleményem szerint ugyanis maga a *merx* semmivel sem határozatlanabb az egységáras modellnél, mint *uno pretio* értékesítéskor. Ha a raktárkészleten lévő bor, olaj stb. egészét adják el, az áru objektíve éppoly határozott mindkét esetben, ezt nyilván nem befolyásolja a felek által választott árklauzula. Ha a *merx incertum* lenne, a veszély *emptio per aversionem* esetén sem szállhatna át nyomban a szerződés megkötésével. Más a helyzet a készleten lévő áru egy részének értékesítésekor: a későbbiekben látni fogjuk, hogy ez esetben a vételárkötés mindkét modelljénél csak a – *traditio*hoz nélkülözhetetlen – leméréssel következhet be a *periculum* átszállása. Ahogy azt korábban Cato árverési formulájának tárgyalása kapcsán már rögzítettük, az egységáras vételnél döntő fontosságú mozzanat a feleket terhelő szerződéses kockázat megosztásában a megállapodás és a – fentieknek megfelelően, elsősorban a vételár pontos meghatározásához szükséges – *mensura* végrehajtása között eltelt idő hossza. Magától értetődően, minél nagyobb e két fázis közötti időintervallum, annál nagyobb rizikót vállal magára az eladó, ezt pedig minden bizonnyal csak magasabb vételár ellenében teszi meg. Az ügylet kockázati foka tehát ebben az esetben is eltér a szokásostól, de ezúttal a *periculum* – mintegy az átalányáras értékesítés inverzeként – a *venditorra* hárul.

3.2.4 Az árklauzulától független veszélyátszállás

Amennyiben a *mensura* az árunak a teljesítéshez kellő egyediesítéséhez, azaz korlátozottan generikus (zártfajú) szolgáltatásnál a teljesítésre szánt dologegyedek meghatározásához, individualizálá-

sához, ezzel a *traditio* végrehajtásához mindenképp szükséges, az teljesen irreleváns, hogy a felek egységáras vagy átalányáras állapotban állapodtak meg. Erre hoz példát Gaius a vizsgált fragmentum hetedik szakaszában (*Sed et si ex doleario pars vini venierit, veluti metretae centum, verissimum est (quod et constare videtur) antequam admetiatur, omne periculum ad venditorem pertinere, nec interest, unum pretium omnium centum metretarum in semel dictum sit an in singulos eos.*⁶⁷). Eszerint, ha egy borospincéből az ott tárolt bornak csak meghatározott mennyiségét, részét (*pars vini*), például százmérőnyit értékesítenek, a lemérést megelőzően az eladó visel minden veszélyt, függetlenül attól, hogy a száz mérőt átalányáron vagy egységáron adták el. Az idézett Gaius-szöveg jól szemlélteti, hogy ebben az esetben a döntő a – *traditio* érdekében szükségszerű – *mensura* megtörténte, annak lefolytatásáig minden veszélyt (*omne periculum*)⁶⁸ az eladó viseli.

3.3 Generikus vétel?

Megjegyzendő, hogy Gaius az egységáras történő értékesítéssel kapcsolatban már nem az összes bor, *omne vinum* eladásáról beszél, ahogy korábban, hanem az „*omne*” melléknevet elhagyva csupán bor adásvételéről szól, mennyiségjelző használata nélkül. Emiatt a vizsgált forrásszöveg abból a szempontból is a romanisztika érdeklődésébe került, mint esetleges bizonyíték arra, hogy a klasszikus római jog már ismerhette a tisztán fajta szerinti, generikus vételt.⁶⁹ Kétségtelen, az *omne vinum* (összes bor) fordulat egy mondattal korábban egyértelműen jelzi, hogy egy már konkrétan rendelkezésre álló árukészletről (az összes borról adott helyen, például egy pincében) és ezzel kellően specifikált szolgáltatásról van szó. A fragmentum következő – az átalányáron történő értékesítés és az azonnali perfektuálódás összefüggését megerősítő –, egy nyáj, mint dologösszesség adásvételéről szóló hatodik szakaszában úgyszintén helyettesíthető dolgok megfelelően egyediesített tömegéről ír a jogtudós.⁷⁰ Az ötödik szakaszban azonban a gaiusi megfogalmazásból – „*quod si vinum ita venierit*” (ha a bort úgy adták el) – akár az is következhet, hogy a jogász a szerződéskötéskor készleten nem lévő, beszerzendő, azaz még kellően nem egyediesített áru adásvételéről, tehát tisztán fajta szerinti vételről beszél.

Állást nem foglalva a generikus adásvétel klasszikus római jogi létezését⁷¹ illetően megállapítható, hogy súly, szám, mérték szerint meghatározott (meghatározható) helyettesíthető dolgok, dologösszességek vétele és a tisztán fajta szerinti vétel dogmatikai szerkezetében kétségkívül találunk közös pontot: ez nem más, mint az eladót terhelő, a szolgáltatandó egyedeknek a *traditio*t megelőző – és ezzel lehetővé tevő – kiválasztása, konkretizálása.

A gaiusi forrás mindazonáltal okkal hagyja nyitva a generikus adásvétel kérdését. Hiszen a jogtudós által vizsgált problematika – mikor perfektuálódik az ügylet egységáron történő értékesítéskor – teljesen független attól, hogy az az árumennyiség, aminek a lemérésére sort kell keríteniük, a feleknek már rendelkezésre áll-e a szerződéskötés avagy nem, mert annak beszerzésére csak később kerül sor.

3.4 A *mensura* dogmatikai minősítése

Kiemelendő továbbá, hogy Gaius a vizsgált szövegben az árklauzulát – egységár vagy átalányár – és az ennek nyomán eltérő időpontokban bekövetkező *periculum*-átszállást következetesen az adásvétel perfektuálódásával összefüggésben tárgyalja. Sőt, a gaiusi terminológia – „*quia venditio quasi sub hac condicione videtur fieri*” (az adásvétel mintegy azzal a feltétellel létrejönnek látszik) – azt sugallhatja, hogy Sabinus és Cassius a vételár megállapításához szükséges lemérést az ügylet felfüggesztő feltételének tekintette, és így kötötte össze azt az ügylet perfektuálódásával.

3.4.1 Szakirodalmi álláspontok

A forráshellyel – közelebbről a *mensura* dogmatikai minősítésével – foglalkozó romanista szakirodalmat áttekintve a számos, egymásnak gyakorta ellentmondó és interpolációgyanúsítástól sem mentes nézetet alapvetően két fő irány mentén csoportosíthatjuk. Egyes szerzők – így Seckel és Levy,⁷² Beseler,⁷³ Kiss,⁷⁴ Zulueta⁷⁵ és Peters⁷⁶ – a *mensurát* felfüggesztő feltételnek tekintve hozzák összefüggésbe az *emptio perfectával*, más romanisták – például Ernst, Pennitz, Bessenýó, Jakab – alább részletesebben ismertetett, a *perfectio* tanát elfogadó vagy akár elvető álláspontja alapján a vételár megállapításához szükséges lemérést dogmatikailag semmiképp nem tekinthetjük az ügylet felfüggesztő feltételének.

Ernst véleménye szerint, a romanisztikában elterjedt állásponttal ellentétben, *emptio ad mensuram* esetén a *pretium* meghatározásához nélkülözhetetlen lemérés nem minősülhet *condicio suspensiva*nak, csupán arról van szó, hogy ez esetben az ügylet perfektuálódása és ezzel a veszélyátszállás időpontja kitolódik a *mensura*, illetve az ezt követő *traditio* megtörténteig.⁷⁷ Pennitz – rendkívül óvatosan megfogalmazott⁷⁸ – megállapításai alapján sem lehet a vizsgált esetkör dogmatikailag minden szempontból a felfüggesztő feltételhez kötött adásvétellel egy kalap alá venni.⁷⁹ A szerző – egyben elutasítva a tiszta generikus vétel klasszikus kori létezését – hangsúlyozza, hogy *emptio ad mensuram* esetén is már a szerződéskötés korában kellően specifikált vételtárgyról beszélhetünk, mivel a rendelkezésre álló és

a jövőben lemérendő árumennyiség mintegy a *res vendita* bázisának tekinthető, mely az eladásra kerülő részeket is magába foglalja. Éppoly bizonyossággal eladható tehát egy pincében tárolt bor egy része, mint annak egésze. A szerző megállapítása szerint épp ez a körülmény – a szerződéskötés időpontjában objektíve biztos *res vendita* léte – különbözteti meg az *emptio ad mensuram* dogmatikai konstrukcióját a felfüggesztő feltétellel kötött adásvételtől. A Gaius által alkalmazott *perfectio*-terminológia ellenére a *mensurát* megelőző időszak tehát nem azonosítható egy *condicio suspensiva* bekövetkezéséhez vagy elmaradásához kötött bizonytalan függő állapottal.⁸⁰ Bessenýó véleménye alapján már csak azért sem tekinthetjük a *mensurát* dogmatikailag felfüggesztő feltételnek, mert az eladó jelen esetben nem tartózkodni köteles a lemérés megakadályozásától, épp ellenkezőleg, a vevő együttműködése mellett el kell végeznie azt.⁸¹ Márpedig – érvel a szerző – egy *condicio suspensiva* bekövetkezését egyik fél sem köteles előidézni, csupán tartózkodnia kell annak megakadályozásától. Bessenýó nézete szerint a felek által közösen elvégzett *mensura* következtében az adásvétel tulajdonképpen minden egyes már lemért áruegység vonatkozásában fokozatosan perfektuálódik.⁸² E gondolati modell alapján a *res vendita* meghatározásával együtt a felek természetesen minden kimért, leszámolt egység vételárát is meghatározzák.⁸³ Jakab – mint általában a veszélyviselés szabályozásának iskolapéldájaként⁸⁴ tekintett borvételnél – a vizsgált forrásszöveg kapcsán is hangsúlyozza: a *periculum* ebben az esetben sem azonosítható általában a *vis maiorral*, a klasszikus római jog kazuisztikájának megfelelően annak differenciáltabb megközelítése szükséges. Véleménye szerint sem a felfüggesztő feltétel tana, sem önmagában a *perfecta emptione* tétele nem ad kielégítő megoldást a veszélyviselés kérdésében.⁸⁵ Kiemeli továbbá, hogy számos más, e kérdéskört interpretáló fragmentummal szemben⁸⁶ egyedül Gaius az, aki az árklauzulát az adásvétel perfektuálódásával összefüggésben tárgyalja.⁸⁷ A forrásban használt „*quasi sub condicione*” fordulat is jól érzékelteti azonban a bizonytalan dogmatikai besorolást.⁸⁸ Általános érvényű főszabály absztrahálása helyett ezért a *mensura* mint a felek által alkalmazott, a veszélyviselést – közelebbről a mennyiségi rizikó szerződésspecifikus kockázatát – szabályozó mellékegyezmény értelmezendő.⁸⁹

3.4.2 Értékelő megállapítások

A főbb irodalmi álláspontok rövid bemutatása után leszögezhető: a *mensura* dogmatikai minősítésétől – felfüggesztő feltétel, *perfectio*-tan, szerződésspecifikus kockázatot telepítő mellékegyezmény – függetlenül a felek által választott

árklauzula alapvetően meghatározza a veszélyátzállás időpontját *emptio ad mensuram* esetén. Ha a szerződő partnerek átalányárban állapodtak meg, és így nincs szükség a lemérésre, a veszély nyomban átszáll a vevőre – akár azért, mert felfüggesztő feltétel, mint az ügylet esetleges alkatrésze hiányában elfogadjuk az azonnali perfektuálódás és az ennek következtében megvalósuló *periculum*-átzállás tételét, akár azért, mert ilyenkor a vételár, mint lényeges alkatrész megállapításához nem szükségeltetik a lemérés, és így nincs akadálya az azonnali veszélyátzállásnak. Ha viszont egységáron történik az értékesítés, a lemérésig az eladó viseli a veszélyt – akár azért, mert úgy tekintjük, hogy a *mensura*, mint felfüggesztő feltétel bekövetkezésével lett csak perfekt az ügylet, akár azért, mert a veszélyátzállás időpontját kitoljuk a vételár, mint lényeges alkatrész megállapításához szükséges lemérés időpontjáig.

3.5 A fragmentum klasszicitásának kérdése

3.5.1 Interpolációkritikai nézetek

A vizsgált Gaius-fragmentumot az interpoláció-gyanú árnyéka sem kerülte el: a forrás klasszicitásának kérdése több szempontból is felvetődött a romanisztikában. Egyrészt épp a *mensura* dogmatikai minősítése kapcsán merült fel az irodalomban, hogy az ügyletet perfektuáló lemérést felfüggesztő feltételnek tekintő nézet valójában a justinianusi kompilátoroktól származik. Az újabb irodalomban Bessený – hangsúlyozva, hogy a kompilátorok nagyon gyakran, így például a harmadik személy általi vételár-meghatározásnál⁹⁰ azonosították a szerződés egy lényeges alkatrészének megállapítását, annak perfektuálódását az ügyleti feltétel bekövetkezésével – a vizsgált forrásszöveget is interpoláltak⁹¹ tartja, amennyiben az az áru lemérését ügyleti feltételként állítja be.⁹²

Mivel Gaius a szövegben csak a szabinianus nézetről szól, szintén interpolációt gyanít több szerző a forrásból hiányzó prokuliánus álláspont kapcsán. A két klasszikus kori jogiskola közti számos vitából kiindulva egyes romanisták – így már Seckel és Levy,⁹³ Beseler,⁹⁴ Peters,⁹⁵ Kiss,⁹⁶ újabban Pennitz⁹⁷ és Bauer⁹⁸ – az *emptio ad mensuram* tétele kapcsán is egy újabb jogi kontroverziát erőltetnek. Álláspontjuk szerint tehát léteznie kellett egy olyan, a justinianusi kompilátorok által a szövegből nemes egyszerűséggel kihúzott – prokuliánus – nézetnek, amely az adásvételt egységáron történő értékesítéskor is nyomban a megegyezéssel perfektnek tekintette. A gondolati játék, egy újabb szabinianus-prokuliánus ellentét felvetése kétségkívül érdekes lehet, mindazonáltal, ha lett is volna ilyen álláspont, az a gyakorlatban nemigen működhetett volna,⁹⁹ hiszen így az áru elpusztulásakor az esetek

többségében nem lett volna megállapítható a vételár. Az pedig, hogy mindez vajon a justinianusi kompilátorok keze nyomán maradt-e ki a szövegből, végképp elhanyagolható kérdés.

3.5.2 Értékelés

A forrás intakt klasszikus vagy interpolált voltát illetően összegzésként megállapítható, a kérdés, hogy hiteles klasszikus vagy a kompilátorok által módosított szövegről van-e szó, jelentőségében egyiket sem a másik fölé helyezve, a fragmentum jogi tartalma, mondanivalója – a felek által választott árklauzula, az ügylet perfektuálódása és ennek nyomán megvalósuló *periculum*-átzállás összefüggése – szempontjából teljesen irreleváns. Igaz, e jogi tartalom, a klasszikus jogtudósok gondolkodására jellemző dogmatikai finomság érzékelését a forrás utolsó részében, az egységáron történő értékesítésről szólva, a „*quia venditio sub hac condicione videtur fieri*” fordulatot követő mellékmondat különös – akár justinianusi interpoláció nyomán előállott, az állítmányt is nélkülöző – tömörsége igencsak meglehezíti.¹⁰⁰

Az „*ut*” kötőszó után beszűrt mommseni kiegészítéssel – „*in singulas amphoras contrahatur*” (minden egyes amphorára megkötötték) – viszont már világosabb, hogy a klasszikus jogászok gondolatmenete szerint, ha a felek egységárban állapodtak meg, a *mensura* mint perfektuáló tényező nemcsak az áru konkretizációját, hanem a vételár, mint lényeges ügyleti alkatrész áruegységenkénti fokozatos meghatározását is jelenti, hiszen a szerződést mintegy minden egyes amphorára, mérőre, darabra stb. megkötöttnek kell tekinteni. A lemérésre tehát ez esetben a *pretium*, mint esszenciális ügyleti alkatrész pontos meghatározásához mindenképp szükség van, kézenfekvő tehát, hogy addig az időpontig, amíg a vételár pontos összege nem ismert – és így az *emptor* számára sem adott, hogy azt szerződésszerűen teljesítse – az ügyletet nem tekinthetjük perfektnek, és így a vevőre sem szállhat át a veszély.

4. Összegzés

E tanulmány arra a kérdésre kereste a választ, hogy súly-szám-mérték szerint meghatározott dolgok (*res, quae pondere numero mensura constant*) adásvétele esetén a felek által választott árklauzula milyen hatással van, mennyiben befolyásolja az eladó és a vevő közötti szerződéses kockázat megosztását.

Amint azt irodalmi és jogi forrásaink is mutatták, *emptio ad mensuram* esetén a szerződő partnerek előtt két lehetőség állt: megállapíthatták a *pretium*ot átalányárként, összárként, de akár az áru lemérésére alkalmas mértékegységben is, azaz egységárként,

darabárként. A felek által választott ármeghatározási mód – átalányár vagy egységár – pedig döntően kihatott a *periculum*-átszállás időpontjára. Mindebből jól látszik, hogy a veszélyviselés szabályozása a mindennapi praxisban – éppúgy, ahogy a vételár mértéke – a felek közti alku tárgya volt.

Az interpolációgyanúsításoktól sem mentes romanista szakirodalmat, főként a *mensura* dogmatikai minősítésével kapcsolatos, korántsem egységes álláspontokat is áttekintve a leghelyesebb minden bizonnyal a primer forrásoktól nem elszakadva, a szerződési gyakorlatot szem előtt tartva továbbra is „forrásközelen” maradni. Így semmiképp nem célravezető a szerződő partnerek alkufolyamatában megállapodásuktól függően esetről esetre másként alkalmazott kikötést akár az ügyleti feltétel tanával, akár ettől függetlenül a *perfecta emptio* tételével magyarázva egységes dogmatikai kategóriába besorítani. Egyrészt a *mensura* funkcióját nem szűkíthetjük le csupán a vételár megállapítására, hiszen a le mérés az eladó szolgáltatásának a teljesítéshez kellő egyediesítéséhez, konkretizálásához is elengedhetetlen lehet, ez esetben pedig teljesen független a veszélyátszállás időpontja a választott ármeghatározási módtól. Másrészt az alkalmazott árklauzula akár a felek által más kikötésekkel – így például borvételnél a *degustatio*val – tetszés szerint kombinálva nem csupán a veszélyátszállás időpontjára, hanem a vételár mértékére is kétségkívül lényeges hatással volt.

Jegyzetek

¹ A súly, szám, mérték szerint meghatározott dolgok fogalmához ld. E. Genzmer: «Pondere, numero, mensura», *RIDA* I (1952), 469-494. o. A kifejezésben szereplő „*pondere, numero, mensura*” triász – feltételezett görög – eredetéről, római jogi jelentéstartalmáról és továbbéléséről a „gemeines Recht” rendszerében, valamint a hatályos német polgári törvénykönyvben áttekintően ld. Th. Ruffner: *Vertretbare Sachen? Die Geschichte der res, quae pondere numero mensura constant* (Berlin 2000), 172 o.

² A kérdéskörhöz áttekintően további irodalommal ld. B. Abatino: *L'«emptio venditio» di «res quae pondere numero mensura constant»*. *Principi, giuristi, prassi*. Tesi di dottorato (Napoli 2007), 152 o.

³ Így például építési szerződések esetén is történhetett a mű szolgáltatása átalánydíj ellenében (*per aversione*), valamint meghatározott építési szakaszok átvétele utáni ismétlődő díjfizetésért (*in pedes mensurasve*). A vállalkozói díj meghatározásának módja ez esetben is alapvetően determinálta a *periculum* átszállásának időpontját: ha a szerződő partnerek átalánydíjat határoztak meg, az *adprobatio*ra és ezzel a veszélyátszállásra, csak a mű teljes elkészülte után került sor, míg meghatározott építési fázisonként történő átvétel esetén a *periculum* ennek megfelelően részletekben szállt át. Így Flor. D. 19, 2, 36: *Opus quod aversione locatum est donec adprobetur, conductoris periculum est: quod vero ita conductum sit, ut in pedes mensurasve praestetur, eatenus conductoris periculo est, quatenus admensum non sit: et in utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit, quo minus opus adprobetur vel admetiatur. Si tamen vi maiore opus prius interciderit quam adprobaretur, locatoris periculo est, nisi si aliud actum sit:*

non enim amplius praestari locatori oporteat, quam quod sua cura atque opera consecutus esset. A forráshelyhez ld. Th. Mayer-Maly: *Locatio conductio. Eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht* (Wien 1956), 40-41. o.; Jakab É.: Kockázat és kalkuláció az építési vállalkozásnál, *MJSz* 1 (2006), 27. o. Vö. továbbá Molnár I.: Verantwortung und Gefahrtragung bei der locatio conductio zur Zeit des Prinzipats, *ANRW* II 14 (1982), 654-655. o.; E. Jakab: Vertragsformulare im Imperium Romanum, *ZSS* 123 (2006), 74-79. o.; Pókecz Kovács A.: Building contracts and corruption in Cicero's works, *SUP* 144 (2009), 271. o.; Jusztinger J.: Az emptio venditio és a locatio conductio határain: vételár vagy bérleti díj?, *JT* 9 (2008), 235-236. o.

⁴ Számos szerző felhívta már a figyelmet arra, hogy a *periculum* az antik forrásokban többjelentésű, differenciált megközelítést igénylő fogalomként jelenik meg, így a legkevésbé sem azonosítható a modern veszélyviselés egységes dogmatikai kategóriájával. Vö. Th. Mayer-Maly: Höhere Gewalt: Falltypen und Begriffsbildung, in: *Festschrift Artur Steinwenter zum 70. Geburtstag. Grazer rechts- und staatswissenschaftliche Studien* 3 (Köln-Graz 1958), 58-77. o.; J. Miquel: *Periculum locatoris*, *ZSS* 81 (1964), 139. o.; G. MacCormack: *Periculum*, *ZSS* 96 (1979), 129-172. o.; Uő: Further on *periculum*, *BIDR* 82 (1979), 11-37. o.; Molnár I.: Die Ausgestaltung des Begriffes der vis maior im römischen Recht, *IURA* 32 (1981), 73-105. o.; Uő: *Periculum emptoris* im römischen Recht der klassischen Periode, in: *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino V* (Napoli 1984), 2227-2255. o.; Uő: *A római magánjog felelősségi rendje* (Szeged 1993), 196-201. o.; W. Ernst: Wandlungen des „vis maior“-Begriffes in der Entwicklung der römischen Rechtswissenschaft, *Index* 22 (1994), 293-321. o. A *periculum* mint szerződésspecifikus kockázat és a vis maior fogalmának elhatárolásáról a legújabbban a hazai irodalomból ld. Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (Budapest 2011), 171-176. o.

⁵ Akár fix határidő tűzésével is: ld. Ulp. D. 18, 6, 1, 1; Ulp. eod. 1, 3; Paul. eod. 5.

⁶ A catói eladási formuláról borvételnél további irodalommal ld. E. Jakab: *Risikomanagement beim Weinkauf. Periculum und Praxis im Imperium Romanum* (München 2009), 47-73. o., a legújabbban magyar nyelven Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 65-77. o.; Uő: Forum vinarium: Cato és a borpiac az ókori Rómában, in: *Római jog és a magánjog fejlődése Európában. Tanulmányok Molnár Imre 75. születésnapjára*, szerk. Jakab É. (Szeged 2011), 67-88. o.

⁷ 1 culleus mint római űrmérték kb. 524 liternek felel meg. Vö. H. F. Hitzig: s. v. culleus, *RE* IV, 2 (1901), 1746.

⁸ Ehhez áttekintően a hazai irodalomból ld. Jakab É.: *Periculum és degustatio. Kockázatelepipítés a klasszikus római jogban*, in: *Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára* [AUSz: 65], szerk. Jakab É. (Szeged 2004), 205-225. o.

⁹ Jakab É.: *Humanizmus és jogtudomány. Brissonius szerződési formulái* (Szeged 2013), 212. o.

¹⁰ Jakab É.: Forum vinarium: Cato és a borpiac az ókori Rómában (id.), 82-88. o. Vö. továbbá Uő: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 76. o., illetve Uő.: *Humanizmus és jogtudomány. Brissonius szerződési formulái* (id.), 213. o.

¹¹ Jakab É.: Forum vinarium: Cato és a borpiac az ókori Rómában (id.), 73. o.

¹² Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 76. o.

¹³ Vö. P. Thielscher: *Des Marcus Cato Belehrung über die Landwirtschaft* (Berlin 1963), 356. o.

¹⁴ M. Pennitz: Die Gefahrtragung beim Weinverkauf im klassischen römischen Recht, *TR* 62 (1994), 257. o.

¹⁵ Így ld. például a szöveg Kun József-féle magyar fordítását M. Porcius Cato: *A földművelésről. Latinul és magyarul*, ford. Kun J. (Budapest 1966): „Amennyit mért, annyiért köteles a vevő fizetni.” vagy a legújabb, Flach-féle német szövegkiadást: M. Porcius Cato: *Über den Ackerbau*, hg. und übers. D. Flach (München 2005): „Was er (ihm) zugemessen hat, dafür soll er [der Käufer] zahlen”.

¹⁶ Vö. U. v. Lübtow: *Catos leges venditioni et locationi dictae*, in: *EOS 48/3, Symbolae Raphaeli Taubenschlag dedicatae III*, ed. G. Krókowski – V. Steffen – L. Strzelecki (Vratislaviae – Varsaviae 1957), 241-242. o.

¹⁷ Ld. G. Thielmann: *Die römische Privatauktion* (Berlin 1961), 45. és 107. o.

¹⁸ Vö. M. Pennitz: *Die Gefahrtragung beim Weinverkauf im klassischen römischen Recht* (id.), 256. o.

¹⁹ Ld. Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 69-71. o.

²⁰ A megállapodás lényegi elemeit az árverést vezető bankár (*argentarius*) is bevezette az üzleti könyvébe. Ld. G. Thielmann: *Die römische Privatauktion* (id.) 52. o. Vö. továbbá R. M. Thilo: *Der Codex accepti et expensi im Römischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation* (Göttingen 1980), 232-235. o.

²¹ Amint azt J. Gaudemet: *Naissance de la notion d'obligation dans le droit de la Rome antique*, in: *Iuris Vincula. Studi in onore di Mario Talamanca IV* (Napoli 2001), 144. o. is kiemeli, ebben az esetben a vevő és az eladó által kötött *bonae fidei* adásvételtől elkülönült az *emptor* és a bankár (*argentarius*) között létrejött *stricti iuris obligatio*.

²² A határidők számításával kapcsolatban ld. Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 73-75. o.

²³ Témánk szempontjából tulajdonképpen irreleváns, de a teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy U. v. Lübtow: *Catos leges venditioni et locationi dictae* (id.), 397. o. véleménye alapján az eladó a bort már január 1-jén, *a mensurat* követően közvetlenül kiöntheti. A szerző álláspontja szerint csak akkor köteles tovább tárolni az árut a *venditor*, ha a vevő nem jelenik meg a *mensura* lefolytatására a kikötött időben. Ezzel szemben ld. Jakab É.: *Termékértékesítés és kereskedelem az ókori Rómában*, in: *Reformator iuris cooperandi*, Tanulmányok Veres József 80. születésnapja tiszteletére, szerk. Bobvos P. (Szeged 2009), 274-275. o.

²⁴ M. Terentius Varro (ie. 116 – ie. 27) egyetlen teljes egészében fennmaradt, a földművelés (*agricultura*) mellett az állattenyésztéssel (*res pecuaria*) és a majorságon belüli állattenyésztéssel (*villatica pastio*) kapcsolatos kérdéseket is tárgyaló művéhez a hazai irodalomból ld. Maróti E.: *Varro és a Rerum rusticarum libri III.*, in: *M. Terentius Varro: A mezőgazdaságról. Latinul és magyarul*, ford. Kun J. (Budapest 1971), 5-87. o., különösen 39-87. o., legújabb: Adamik T.: *Római irodalom. A kezdetektől a nyugatrómai birodalom bukásáig* (Pozsony 2009), 262-265. o.

²⁵ A varrói szöveg részletes elemzését – a vételárfizetés és a tulajdonátzállás összefüggése kapcsán – ld. Jusztinger J.: *Tulajdonszerzés és vételárfizetés a római adásvételnél*, *Jura* 19/1 (2013), 28. o.

²⁶ A forrásszöveghez az újabb irodalomból áttekintően, a további művek összefoglalásával ld. M. Carbone: *‘Tanti sunt mi emptae? Sunt’*. Varr. ‘de re rust.’ 2.2.5, *SDHI* 71 (2005) 387-456. o.

²⁷ Vö. G. Thielmann: *Die römische Privatauktion* (id.), 45-47. o.

²⁸ Erről ld. Varro rust. 2, 2, 6-ot.

²⁹ Vö. Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 194. o.

³⁰ Vö. Jusztinger J.: *A vételár meghatározása és szolgáltatása a konszenzuális adásvétel római jogi forrásaiban*, *Doktori értekezés* (Pécs 2012), 102-104. o.

³¹ Vö. G. Thielmann: *Die römische Privatauktion* (id.), 47. o.

³² Ld. például Marc. D. 18, 1, 44; Pomp. D. 21, 1, 36; Afr. D. 21, 1, 34 pr.-1; Ulp. D. 21, 1, 59, 1; Pomp. D. 21, 1, 64 pr.-1; Alex. C. 4, 48, 2.

³³ A fragmentum részletes elemzését ld. még Jusztinger J.: *Ármeghatározás és veszélyátzállás: emptio ad mensuram* D. 18, 1, 35, 5 alapján, in: *Római jog és a magánjog fejlődése Európában. Tanulmányok Molnár Imre 75. születésnapjára*, szerk. Jakab É. (Szeged 2011), 89-100. o.

³⁴ Ins. Th. Mommsen.

³⁵ Ld. legújabban Erdődy J.: *Radix omnium malorum? A pénz- és áruösszefüggő egyes római dologi jogi kérdésekről*, *Doktori értekezés* (Budapest 2011), 121-122. o.

³⁶ Vö. Gaius 2, 196: *...res, quae pondere, numero, mensura constant ... veluti vinum, oleum, frumentum, pecuniam numeratam...*

³⁷ Ld. például Benedek F.: *Római magánjog. Dologi és kötelmi jog* (Pécs 1995²), 11. o., Földi A. – Hamza G.: *A római jog története és intézményei* (Budapest 2011¹⁶), 280. o.

³⁸ Bessenő A.: *Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében* (Budapest – Pécs 2010⁴), 199. o.

³⁹ Vö. Molnár I. – Jakab É.: *Római jog* (Szeged 2008⁵), 165. o.

⁴⁰ Vö. Molnár I. – Jakab É.: *Római jog* (id.), 240. o.

⁴¹ Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 192. o.

⁴² Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 203. o.

⁴³ Ld. Paul. D. 18, 1, 40, 2: *Qui agrum vendebat, dixit fundi iugera decem et octo esse, et quod eius admensum erit, ad singula iugera certum pretium stipulatus erat: viginti inventa sunt. Pro viginti deberi pecuniam respondit.*

⁴⁴ Hasonló eset a közös tulajdonban álló ingatlan értékesítése, ahol a *pretium*ot akár osztatlanul, tehát átalányárként, akár a tulajdoni hányadok szerint külön-külön is meghatározhatták. Ld. ehhez: Ulp. D. 18, 2, 11, 1, Pomp. eod. 12, Ulp. eod. 13 pr.

⁴⁵ Ld. M. Kaser: *Das römische Privatrecht I* (München 1971²), 382. o.

⁴⁶ Ld. Th. Ruffner: *Vertretbare Sachen? Die Geschichte der res, quae pondere numero mensura constant* (id.), 26-27. o.

⁴⁷ Így például Ulp. D. 18, 6, 4, 1: *Si aversione vinum venit...*

⁴⁸ Így például Afr. D. 21, 1, 34 pr.: *Cum eiusdem generis plures res simul veneant... referre ait, in universos an in singulos pretium constituitur...*

⁴⁹ Gai. D. 18, 1, 35, 5

⁵⁰ Gai. D. 18, 1, 35, 6

⁵¹ A kérdéstről általában ld. J. Hammerstein: *Die Herde im römischen Recht, Grex als rechtliche Sachgesamtheit und Wirtschaftseinheit* (Göttingen 1975), 179 o.

⁵² Vö. Bessenő A.: *Zum Problem des römischen Gattungskauf*, in: *Kaufen nach Römischen Recht – Antikes Erbe in den europäischen Kaufrechtsordnungen*, hg. E. Jakab – W. Ernst (Berlin – Heidelberg – New York 2008), passim., kül. 8., 36. és 38. o.

⁵³ Legújabban Benke J.: *Reményvétel* (Budapest 2011), 169. o. egészen Pufendorf „*De Jure Naturae et Gentium*” című művéig vezet vissza a gondolatot.

⁵⁴ Ld. Benke J.: *Reményvétel* (id.), 169. o.

⁵⁵ F. Casavola: *Emptio pondere numero mensura*, in: *Scritti giuridici per il centenario della casa editrice Jovene* (Napoli 1954), 558-559. o. a vizsgált Gaius-fragmentum ötödik szakaszában használt „*etiamsi de pretio convenerit*” fordulatból azt – az álláspontunk szerint téves – következtetést vonja le, hogy *emptio ad mensuram* esetén függetlenül a felek által választott árklauzulától valójában sosem a vételár bizonytalan, hanem

csupán az áru, olyannyira, hogy a szerző ezért a lemérésig az adásvételt egyszerűen nemlétezőnek tekinti.

⁵⁶ Vö. Benke J.: *Reményvétel* (id.), 169. o. Hasonlóképpen: J. A. C. Thomas: *Marginalia on certum pretium*, *TR* 35 (1967), 84-85. o.

⁵⁷ Ld. Jusztinger J.: „Fordított” reményvétel a római jogban? – Ulpianus és az *arca*-eset (D. 18, 1, 7, 1), in: *Universitas „unius rei”*. *Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből*, szerk. P. Szabó B. – Újvári E. (Debrecen 2014), 187-191. o.; Uő: *Venditio spei*: „Inverse” purchase of a hope in Roman law?, in: *Kúpna Zmluva - História a Súcasnost II.* zost. Erik Stenpien (Kosice 2014), 121-125. o.

⁵⁸ Ld. Benke J.: *Reményvétel* (id.), 169. o.: „...nem lehet elvonatkoztatni attól a tényről, hogy a per aversionem történő vétel valójában emptio rei (!), azaz dologvétel, s nem reményvétel.”.

⁵⁹ Gai. D. 18, 1, 35, 5.

⁶⁰ Ugyan Gaius magát következetesen a szabiniánus iskolához tartozónak vallja (csak utalnék az iskolavíták ismertetésekor, a szabiniánus-prokulianus álláspont megjelölésére rendszerint használt „*nostrae praeceptores-diversae scholae auctores*” gaiusi fordulatra), de nemhogy az iskolához tartozását, hanem létezését, sőt a nemét is megkérdőjelezték már a romanisztikában. Ehhez újabban ld. A. Wacke: *War 'Gaius' das männliche Pseudonym einer Juristin? Zur Stellung römischer Frauen in Recht und Justiz*, *OIR* 12 (2008) 63-83. o. A „Gaius-problémáról” áttekintően ld. Diódsi Gy.: *Gaius, der Rechtsgelehrte*, in: *ANRW* II 15 (1976), 605-623. o. [magyar nyelven Rihmer Z. (ford.): *Gaius, a jogtudós*, in: *Voces paginarum. Magyar ókortudomány a huszadik században*, szerk. Szilágyi J. Gy. (Budapest 2008), 580-597. o.]. Az iskolavítákról a legújabb irodalomból ld. T. G. Leesen: *Gaius meets Cicero: Law and Rhetoric in the School Controversies* (Leiden 2010), 372 o.

⁶¹ Gai. D. 18, 1, 35, 5.

⁶² Ugyanígy a fragmentum 6. szakaszában is, ha nyáj adásvételekor darabárban állapodtak meg. Ld. Gai. D. 18, 1, 35, 6: „...*si vero in singula corpora certo pretio, eadem erunt, quae proxime tractavimus*.”.

⁶³ W. Ernst: *Gattungskauf und Lieferungskauf im römischen Recht*, *ZSS* 114 (1997), 303. o.

⁶⁴ R. Zimmermann: *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition* (Cape Town 1992), 286. o.

⁶⁵ J. A. C. Thomas: *Marginalia on certum pretium* (id.), 86. o.

⁶⁶ Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.) 193⁴⁰. o.

⁶⁷ Gai. D. 18, 1, 35, 7.

⁶⁸ Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 204. o. szerint a kifejezés arra utal, hogy *periculum* ebben az esetben a menyniségi kockázat minden elemét – a *periculum vis maioris* mellett a *periculum custodiae* is – átfogja, ezért itt helyesebb egyszerűen a *casum sentit dominus* elv érvényesüléséről beszélni.

⁶⁹ Ld. az újabb irodalomból áttekintően Bessenýő A.: *Zum Problem des römischen Gattungskauf* (id.), 38-40. o.

⁷⁰ Vangerow *pandekta-tankönyvében* éppen e rendszertani magyarázattal utasítja el a generikus adásvétel tézisét. Vö. K. A. v. Vangerow: *Lehrbuch der Pandekten III* (Marburg-Leipzig 1869), 431. o. Hasonlóképpen F. Haymann: *Zur Klassizität des periculum emptoris*, *ZSS* 48 (1928), 378. o.

⁷¹ A generikus adásvétel kérdéséről áttekintően ld. W. Ernst: *Kurze Rechtsgeschichte des Gattungskaufs*, *ZEuP* 3 (1999), 615-631. o.

⁷² E. Seckel – E. Levy: *Die Gefahrtragung beim Kauf im klassischen römischen Recht*, *ZSS* 47 (1927), 185. o.

⁷³ G. v. Beseler: *Die Gefahrtragung beim Kaufe im klassischen römischen Rechte*, *TR* 8 (1928), 291. o.

⁷⁴ Kiss B.: *A „veszély” kérdése adásvételnél a római jogban II. Periculum emptoris* (Kecskemét 1943), 147. o.

⁷⁵ F. de Zulueta: *The Roman Law of Sale* (Oxford 1945, repr. 1966), 32. o.

⁷⁶ F. Peters: *Periculum est emptoris*, in: *Iuris Professio, Festgabe für Max Kaser zum 80. Geburtstag*, hg. H.-P. Benöhr – K. Hackl – R. Knütel (Wien-Köln-Graz 1986), 227. o.

⁷⁷ W. Ernst: *Gattungskauf und Lieferungskauf im römischen Recht*, (id.), 307. o.: „Demnach ist hier nicht der Kauf als Rechtsakt die ausstehende mensura suspendiert – wie viele meinen – sondern es ist lediglich die Rechtswirkung des Gefahrübergangs aufgeschoben.”. Megjegyzendő, hogy a szerző egy korábbi munkájában még az ellentétes – a *mensurát condicio suspensivának* tekintő – álláspontot képviselte. Ld. Uő: *Periculum est emptoris*, *ZSS* 99 (1982), 232. o.

⁷⁸ M. Pennitz: *Das periculum rei venditae. Ein Beitrag zum „aktionsrechtlichen Denken” im römischen Privatrecht* (Wien – Köln – Weimar 2000), 90. o.: „Obwohl es unzutreffend wäre, den Fall der aufschiebend bedingten emptio venditio und jenen der sog. emptio ad mensuram dogmatisch in jener Hinsicht gleichzusetzen...”.

⁷⁹ A szerző a római jogászok keresetjogias gondolkodásából kiindulva magát a *periculum* fogalmát is differenciáltan közelíti meg, azt egyfajta „prozessuales Risiko”-ként fogja fel. Vö. M. Pennitz: *Das periculum rei venditae. Ein Beitrag zum „aktionsrechtlichen Denken” im römischen Privatrecht* (id.), 54-56. o.

⁸⁰ M. Pennitz: *Das periculum rei venditae. Ein Beitrag zum „aktionsrechtlichen Denken” im römischen Privatrecht* (id.), 289-290. o. Vö. ^{rec.} W. Ernst: *Neues zur Gefahrtragung bei emptio venditio und locatio conductio?*, *ZSS* 121 (2004), 366. o.

⁸¹ A felek együttes közreműködését hangsúlyozza F. Casavola: *Emptio pondere numero mensura* (id.), 565. o.

⁸² Bessenýő A.: *Kauf unbestimmter Mengen von Fungibilien oder Sachgesamtheiten. Kritische Bemerkungen zur romanistischen Lehre vom Kauf zukünftiger Dinge*, in: *Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára* [AUSz 65], szerk. Jakab É. (Szeged 2004), 96-98. o.

⁸³ Az egymást követő, lemért áru egységenkénti specifikus adásvételek gondolati modelljével szemben ld. már a *pandektisták* közül A. Bechmann: *Der Kauf nach gemeinem Recht II* (Erlangen 1884, repr. Aalen 1965), 341-342. o.: „...die Wendung dagegen, welche Gaius und seine Gewährsmänner der Sache geben, als sei jeder einzelne Teil usw. unter der Bedingung des Zuwägens verkauft, ist ersichtlich falsch und die heutige Wissenschaft sollte endlich diese unbeholfene und irrige Construction aufgeben.”.

⁸⁴ Ld. a *Digestában* a kompilátorok által a veszélyviselésről szóló fejezet elére választott – „menyniségi” és „minőségi” *vis maior* között differenciáló – Ulpianus-fragmentumot. (D. 18, 6, 1 pr.). Vö. Jakab É.: *Periculum és degustatio. Kockázattelepítés a klasszikus római jogban* (id.), 217-222. o. Pennitz eltérő – de a *periculum* fogalmát úgyszintén differenciáltan megközelítő – nézete alapján a hivatkozott forrásban Ulpianus a dologból magából eredő (*vitia ex ipsa re*) vagy kívülről jövő károk (*vis cui resisti non potest*) között különböztet. Ld. M. Pennitz: *Die Gefahrtragung beim Weinkauf im klassischen römischen Recht*, *TR* 62 (1994), 278. o.

⁸⁵ Jakab É.: *Periculum und praxis: Vertragliche Abreden beim Verkauf von Wein*, *ZSS* 121 (2004), 227. o.: „Das Anknüpfen an die Bedingungslehre und damit an die Perfektion des Kaufes kann also zum Verständnis des Problems nicht der richtige Ausgangspunkt sein.”.

⁸⁶ Így a korábban már említettek kívül például Paul. D. 18, 1, 40, 2; Iav. D. eod. 65; Ulp. D. 19, 1, 32; Ulp. D. eod. 33.

⁸⁷ Jakab É.: *Periculum und praxis: Vertragliche Abreden beim Verkauf von Wein* (id.), 226-227. o., hasonlóképpen M. Pennitz: *Das periculum rei venditae. Ein Beitrag zum „aktionsrechtlichen Denken” im römischen Privatrecht* (id.), 297. o.

⁸⁸ Ld. Jakab É.: *Borvétel és kockázat. Jogtudomány és jogélet a Római Birodalomban* (id.), 203. o.

⁸⁹ Vö. Jakab É.: *Aversione venire – Verkauf in „Bausch und Bogen“?*, in: *Usus Antiquus Juris Romani. Antikes Recht in lebenspraktischer Anwendung*, hg. W. Ernst – E. Jakab (Berlin 2005), 103-105. o.

⁹⁰ Vö. I. 3, 23, 1 ill. C. 4, 38, 15.

⁹¹ Úgyszintén a császári döntés átvezetését látja a szerző Gai. D. 19, 2, 25 pr-ban is.

⁹² Bessenýő A.: *Kauf unbestimmter Mengen von Fungibilien oder Sachgesamtheiten* (id.), 96. o.: „...Es ist nämlich wohl bekannt, dass die Justinianer Perfektwerden und Bedingungseintritt ohne Bedenken zusammenwerfen.”

⁹³ E. Seckel-E. Levy: *Die Gefahrtragung beim Kauf im klassischen römischen Recht* (id.), 186-188. o.

⁹⁴ G. v. Beseler: *Die Gefahrtragung beim Kaufe im klassischen römischen Rechte* (id.), 291. o.

⁹⁵ F. Peters: *Periculum est emptoris* (id.), 227. o.

⁹⁶ Kiss B.: *A „veszély” kérdése adásvételnél a római jogban II. Periculum emptoris* (id.) 147. o.

⁹⁷ M. Pennitz: *Die Gefahrtragung beim Weinverkauf im klassischen römischen Recht* (id.), 262-265. o.

⁹⁸ M. Bauer: *Periculum emptoris. Eine dogmengeschichtliche Untersuchung zur Gefahrtragung beim Kauf* (Berlin 1998), 42-43. o.: „Das Fragment enthält jedoch Anhaltspunkte dafür, dass die Frage des Perfektionszeitpunkts bei der hier behandelten Kaufvariante Gegenstand eines Schulenstreits gewesen war (arg. queritur... Sabinus et Cassius... existimant).”

⁹⁹ J. A. C. Thomas: *Marginalia on certum pretium* (id.), 88. o.: „If the Sabinian explanation in D. 18. 1. 35. 5 as it presently stands, is to be taken as applicable to all the cases of sale by measurement, it is difficult to see how the Proculians could have had a different view.” Vö. továbbá Bessenýő A.: *Kauf unbestimmter Mengen von Fungibilien oder Sachgesamtheiten* (id.), 93-95. o.

¹⁰⁰ Vö. M. Talamanca: *Considerazioni sul periculum rei venditae, Sem. Compl. 7* (1996), 264. o.; M. Pennitz: *Das periculum rei venditae. Ein Beitrag zum „aktionenrechtlichen Denken” im römischen Privatrecht* (id.), 284³⁵ o.; illetve Bessenýő A.: *Kauf unbestimmter Mengen von Fungibilien oder Sachgesamtheiten* (id.), 96-97. o.

Kecskés László
az MTA levelező tagja

A civilisztika és a civilisztikai gondolkodás rétegei**

I. A polgári jog dogmatikájának ártértékelése

Könnyebb lehet büntetőjogot tanítani, mint polgári jogot. A büntetőjognak ugyanis olyan áttekinthető dogmatikai rendszere van, amely alapján az egyetemisták hamarabb megérthetik az anyag szerkezetét. Ezzel szemben a joghallgató számára a polgári jog eleinte nem a rendszer élményét adja, hanem a halmaz benyomását kelti. A civilisták persze tudják, hogy a halmaz mélyén azért rend és fényesen tiszta szerkezet található. Ez a dogmatikai pompa azonban csak sok tanulás, munka eredményeként, és általában hosszabb idő elteltével villan meg.

A kezdő joghallgatók imént feltételezett jog és polgári jog képén felülemelkedve kissé, látni lehet, hogy a polgári jog és a köré épülő civilisztika manapság már nem közelíthető meg és nem írható le Hans Kelsen (1881-1973) híres piramis modelljével, hanem ehhez az anyaghoz inkább a jog relatív fogalmára, valamint a plurális jogrendszerek és jogi elemek hálózatszerűen kapcsolatba kerülő sokaságára építő, egyelőre azonban alaposan még nem kidolgozott úgynevezett dialektikus jogelmélettel közelíthetünk. (Ezt vázolta fel például Francois Ost és Michel van de Kerchove is valamivel több, mint egy évtizede.)¹

Joghallgató koromban pécsi római jog tanárom Benedek Ferenc professzor keltette fel érdeklődésemet az elméleti jogi kérdések iránt. Arra tanított az 1970-es években, hogy a dogmatika eszközeivel meg kell küzdeni azokkal az akkoriban divatos jogtudósokkal, akik a jogot átpolitizálva fellazítják és elhalványítják a dogmatikai struktúrákat. Hatalmas, lelkesítő pedagógiai erővel a jogi dogmatika kutatása irányába terelte a figyelmemet. Harmadévesen egy budapesti diákköri konferencián úgy hozta a sors, hogy meghallgatta előadásomat Eörsi Gyula, az abban az időben nemzetközileg is nagyon híres polgári joggal és összehasonlító polgári joggal foglalkozó akadémikus professzor, aki kutatásait közismerten széles politikai, közgazdasági, szociológiai alapokra építette. Néhány héttel ké-

sőbb beszélgetésre hívott a Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézetében volt igazgatóhelyettesi szobájába. Elmondta, hogy az előadásomban elhangzottakkal tartalmilag nem értett egyet (emlékezetem szerint talán ennél erősebb kifejezéseket is használt...), de mégis azt szeretné, hogy polgári joggal foglalkozzam, mert kutatói tüzet érez bennem. Intett viszont attól, hogy dogmatikus módszerekkel dolgozzam, mert körünkben a jog vizsgálata nyitottabb szemléletet igényel. A két professzor véleménykülönbségében a fogalomképző-fogalomlemező jogtudomány, a „Begriffsjurisprudenz” és a szociológizáló, a társadalmi kérdésekre érzékeny jogtudomány, a „soziologische Jurisprudenz” akkor már vagy csaknem két évszázada tartó csatája elevenedett meg. Viszonylag korán szembesültem tehát azzal, hogy a jogi gondolkodásnak különböző rétegei vannak, és ezek keményen ütközhetnek is. Adott esetben a jogi kutatások módszertanának két eltérő gondolkodási rétege mutatkozott meg számomra roppant látványosan. Eörsi Gyula tanácsait nagyrészt megfogadva – belátva, hogy a jogtudomány ma már nem csak könyvtudomány, hanem ténytudomány is –, ha nehezen is, de igazítottam, módosítottam addigi kutatási módszereimen. Talán az annak idején bennem még sokáig viaskodó két ellentétes kutatási módszer, és ennek folytán a belső egyensúlykeresés hozta magával, hogy azóta is minden jogi problémát erős történeti beágyazottságban vizsgállok, és így a különböző tudományos irányzatoknak viszonylag tág, megfelelő befogadó keretet találok.

Néhány év elteltével Eörsi Gyula – hajdani tanszékvezetőm, Farkas József professzor kérése alapján is – Harmathy Attila, az MTA Állam- és Jogtudományi Intézete akkori fiatal osztályvezetőjének, későbbi akadémikus professzornak a tudományos gondviselésére bízott egy másik pécsi kollégámmal együtt. Harmathy professzor úr szinte heti rendszerességgel, tanári szeretetet leplező kegyetlen tudományos szigorral foglalkozott velünk. Később, amikor publikációs tevékenységem rendszeressé vált és nagyobb munkafeladatoknak is részese lettem, szinte szükségszerű volt, hogy találkozzam Vékás Lajos, későbbi akadémikus professzorral is. Ő dolgozni is hívott az 1980-as években általa vezetett pesti polgári jogi tanszékre, az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karára. Megtisztelő hívásának annakidején egzisztenciális okokból nem tudtam eleget tenni. Harmathy Attila és Vékás Lajos akadémikus professzoroknak, a ma is világhírű magyar polgári jogi iskola vezetőinek köszönhetem, hogy a polgári joggal és „csatolt részeivel”, ma éppen a civilisztika és a civilisztikai gondolkodás rétegeivel olyan magas megbecsültséggel foglalkozhatom, hogy e híres épületben székfoglaló előadást olvashatok fel. A felolvasási

* A tanulmány Szerzőnek a Magyar Tudományos Akadémia Székháza Dísztermében 2013. október 29-én elhangzott akadémikus székfoglaló előadása.

** Kecskés László: A civilisztika és a civilisztikai gondolkodás rétegei. Magyar Tudományos Akadémia, Budapest 2014

előadásmód régi akadémiai szokáson alapul, így az ezzel járó monotoniaért az engem előadóként régebben ismerő kedves megjelentektől előre is megértő türelmet kérek.

1977-ben fejeztem be tanulmányaimat a Pécsi Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Karán. Azóta tanítok civilisztikai tárgyakat Pécsen. Polgári jogot, nemzetközi magánjogot és az Európai Unió jogát, mely anyagon belül elsősorban a jogharmonizáció módszertanával foglalkozom. Az oktatás és a kutatás párhuzamossága és egysége esetemben nagyon fontos. Észrevettem például, hogy tanév közben általában sokkal jobb, intenzívebb szellemi állapotban vagyok, mint nyáron, amikor nem tanítok. A jogtanári tevékenység és a jogi kutatói tevékenység rétegei esetemben erősítik egymást. Azt hiszem, a totális munka örömeinek vágya hozta, hogy mintegy két évtizede Pécsen a Jogi Kar épületétől 50 méter távolságra költöztem.

A civilisztika anyagát képező halmaz rendezésére, a halmaz elemeinek és rétegeinek teljeskörű vizsgálatára jelen előadás keretei között természetesen nem vállalkozhatom. Azért sem, mert tanulmányozva a Magyar Tudományos Akadémia hagyományait, azt találtam, hogy a levelező tagoknak illik némi figyelmet szentelniük önmaguk bemutatására is az akadémiai székfoglaló alkalmával. Ez pedig időt vesz el a felolvasó előadás érdemi részéből. Ennek ellenére törekszem arra, hogy ha csak röviden és vázlatosan is, de felvillantsam és értékeljem a civilisztika jogági és más relatíven összefüggő, de nem jogági elkülönültségű jogterületeinek jelenlegi helyzetét, az észlelhető fejlődési irányok párhuzamos, esetlegesen összekapcsolódó, vagy eltérő, egymástól eltartó vonalait, ezek alkalmazási határait. Az eddigi jogtudományi kutatásaimnak egyebek mellett az állami immunitás, a jogharmonizáció módszertana és a választottbíráskodás témáira kiterjedő rövid összefoglaló áttekintését követően a székfoglaló anyagában a jogágiság általános kérdéseitől egészen a jogintézményi részletekig sorakoznak a tézisszerű tömör megállapítások, amiknek korábbi publikációimban találhatóak a mélyebben kutatott alapjai. A magyar civilisztika problémáival a XXI. század elején csak az Európai Unió jogával és a széles értelemben vett nemzetközi joggal összefüggésben lehet foglalkozni. Nem lehet megkerülni azt a fontos modern fejlődési jelenséget sem, hogy az Európai Unió joga és a tagállami belső jogrendszerek, valamint a nemzetközi jog és a nemzeti belső jogok egybemosódóban, egybeépülőben vannak. Az alanyi jog növekvő szerepe ebben a folyamatban is alapvető.

Az utóbbi évtizedek jogfejlődésében nem a jogviszony, hanem az alanyi jog volt az alapszemléletet meghatározó dogmatikai intézmény a civilisztikában. Elmélettörténeti síkra vetítve ezt a megállá-

pítást, akár azt is mondhatjuk, hogy a XIX. század nagy német jogtudósait tekintve a legutóbbi néhány évtizedben a civilisztikában elsősorban nem Friedrich Carl von Savigny (1779-1861), hanem sokkal inkább rövidebb életű tanszéki utódja, Georg Friedrich Puchta (1798-1846) jogbölcselete érvényesült. Puchtának az alanyi jog kategóriáját előtérbe állító szemléletét tükrözi az is, hogy a mai modern magyar polgári jogi gondolkodás már nem az 1990. évi politikai rendszerváltozás előtti elvre, a jogalanyok együttműködési kötelezettségére épül, hanem sokkal inkább az alanyi jogok szabad gyakorlásának kívánalmára. Az alanyi jogok szabad gyakorolhatósága elvének fontossá válása alapvető jelentőségű volt a magyar polgári jog anyaga konstitucionalizálódásának folyamatában is. Az alkotmányjogi értékek jelentős része az alanyi jogok szabad gyakorolhatóságának elvén és az alanyi jogra épülő dogmatikai intézményeken keresztül szivódott át ugyanis a modern magyar polgári jogba és civilisztikába.

A civilisztika anyaga több szempontból is rétegzett. Ezek az elméleti, jogalkotási, szabályozási, joggyakorlati, jogéleti rétegek nem állandó helyzetűek. A rétegek gyakran elmozdulnak, egymáshoz viszonyított helyzetük sokszor változik, közöttük átfedések, átfekvések is vannak. Ezek a mozgások estenként a jogágazati szerkezetben is módosulásokhoz vezetnek.

II. Az állami immunitás letörése – a széttozódott probléma rétegeinek összefüggése

Kezdetben szerződési jogi témakörben írtam dogmatikai szemléletű tanulmányokat. Ezekben a teljesítés jogi természetével, a szerződés kötőerejével, az elállási joggal és gyakorlásának restitúciós és kártérítési jogkövetkezményeivel foglalkoztam. A szerződések jogszociológiai szempontú vizsgálatáról is írtam elmélettörténeti tanulmányt „Vázlatok a státusról” címmel.

Kandidátusi disszertációm 1985-ben védtem meg az „Állami immunitás és kárfelelősség” témakörében. Ennek anyaga könyv formában 1988-ban jelent meg „Perelhető-e az állam?” címmel. Az állami immunitással való foglalkozás annak idején nagyon lelkesített, rendszert találtam a vizsgált anyagban és a munkában. Abból indultam ki, hogy az immunitás a felelősség egyfajta ellenpontját, a „felelőtleniséget” jelenti. Pontosabban fogalmazva, az immunitás olyan kategória, amely a felelősségre vonás elmaradásának eseteit öleli fel. Az immunitás olyan helyzet, amelyben egy adott jogalanyt valamilyen oknál fogva nem lehet felelősségre vonni, pedig tényállásbelileg a feltételek egyébként adottak volnának ehhez. Az immunitás elsősorban a

jogalanyi „külsővel” összefüggő kérdés, azaz a jogalany hatalmi, szociológiai, gazdasági minőségével. A jogalany státusz minőségén múlik az, hogy a felelősségre vonás elmarad, vagy sem. Ezért volt szükséges az állami immunitás és állami kárfelelősség témájának vizsgálatánál az állam civiljogi jogalanyiségének általános problémájához is visszanyúlni.

Ahogy a joghallgatók a kezdeteknél a polgári jogban a halmazt érzékelik, úgy a laikusok a jogban és azon belül a polgári jogban is általában differenciálatlan szerkezetű és többnyire csak egyféleképpen hatni képes anyagot látnak. Legfőbb elvárásuk a joggal szemben a felelős személyének és a felelősségnek a meghatározása. A tények válasza ezzel szemben az, hogy bár a joggal szembeni társadalmi elvárások talán a felelősség területén a legerősebbek, mégis a jog éppen itt, ezen a téren bizonyul leggyakrabban működésképtelennek. A felelősség intézményi válságához és az annak tünetei között is sorolható immunitási tendenciák erőteljes jelentkezéséhez a jogi elmélet is alkalmazkodni látszik. A polgári jogászok klasszikus kérdésfeltevése a felelősség szubjektív vagy objektív jellegére vonatkozóan manapság akár fordítottan is megfogalmazható. Ma már nem tűnik annak a kérdésnek a taglalása sem értelmetlennek, hogy a felelősségre vonás elmaradása az adott esetekben szubjektív vagy objektív meghatározottságú-e.² Tágabb értelemben immunitásnak tekinthetők a felelősségre vonás megghiúsulásának szubjektív és objektív esetei egyaránt. Az állami immunitás viszont olyasfajta felelőtlenségi tünet, amelyet a jog többnyire objektíval is. Évszázadokon keresztül vitathatatlan volt az, hogy az állami immunitás jogintézmény, mégpedig egy rendkívül fontos, nagy horderejű jogintézmény, amely részévé vált az egyetemes jogi kultúrának és „belső erejénél fogva” olyan történelmi körülmények közé is kiközvetítődött és olyan területeken is hatott, ahol léte és működése „külsőleg”, azaz gazdaságilag, társadalmilag, politikailag egyáltalán nem volt megragadható.³

A szuverenitás fogalmi kibontásának egyik „résztérmeke” az állami immunitás a jogban és a jogtudományban. A szuverenitás belső és külső oldalához egyaránt kapcsolódik. Az állam belső immunitásának kérdéseivel találkozni lehet többek között a hatósági fellépések következményeivel, a közigazgatási alkalmazottak anyagi felelősségével kapcsolatosan és az állami szervek által kötött szerződések anyagában is. Az állam külső immunitásának a problémái a nemzetközi közjog, a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joganyaga és a nemzetközi magánjog körébe esnek. Észleltem, hogy az állami immunitás témája szétesett a jogi elméletben, a jogi szakirodalomban. A szerzők osztott, részleges szemléletben tárgyalják az állami immunitás változásának különböző jogterületeket érintő hatásait.

Az immunitási felfogás alakulása csak az adott speciális jogterületekhez kötött részfolyamatokban tükröződik az elméleti munkákban. Pedig az egyes részfolyamatok között vannak figyelemreméltó történelmi párhuzamok, sőt a részfolyamatok szemléletileg gyakran támaszkodnak is egymásra. Volt úgy, hogy az állami immunitás letörésében és az állami kárfelelősség kiépülésében egy adott jogrendszerben például nemzetközi magánjoggal kapcsolatos mozzanatok adtak impulzust a belső anyagi jog változásának, illetve, hogy egy szerződési jogi fejlemény hatott pozitívan a téma deliktuális jogi alakulására, vagy fordítva. Ezeket a hatásokat és kölcsönhatásokat azonban a jogtudomány nem ragadta meg. Ezt próbáltam meg pótolni annakidején. Míg a szuverenitás külső és belső oldalainak összefüggése nyilvánvaló a jogtudományban, addig az állam külső immunitásának és belső immunitásának tudatos összekapcsolása többnyire idegen maradt a jogi elmélet számára. Pedig az utóbbi rétegek is összekapcsolhatóak. Vannak ugyan olyan történelmi körülmények, melyek időlegesen eltéríthetik egymástól az állami immunitás külső és belső alakulását, de azért azok tendenciaszerűen mégiscsak közel esnek egymáshoz. Az államok belső jogában az egyes immunitási hatásterületeken végbemenő folyamatok még inkább összefüggnek. Különösen feltűnő így az, hogy a jogi irodalomban a téma tárgyalási rendje mégis mennyire szaggatott, szétesett. A szerzők általában külön tárgyalják az állami immunitás szerződési jogi és deliktuális jogi változásait. Talán csak a francia jogi irodalom jelent némileg kivételt. A francia szerzők ugyanis az állami kárfelelősség szerződési és szerződésen kívüli fejlődési folyamatait általában integráltan mutatják be. Ez a módszer egyébként a francia polgári jogi elméletnek a kontraktuális és deliktuális jogi kérdéseket a „la responsabilité civile” címszó alatt összefogottan tárgyalni hajlamos szemléletéből is következik.⁴ A német elméletben a dogmatikus megrögzöttségek nehezítették a részletek összefogását, az angol jogirodalomban pedig a történelmi megrögzöttségeken túlmenően az állami felelősség témájának vizsgálatánál is érzékelhető lépten-nyomon a kötelmi jognak – mint rendszernek módszert adó hiánya. Ha a „law of contracts” és a „law of torts” rétegei amúgy is egymásra fittyet hányva áll egymás mellett, akkor miért éppen itt, az állami kárfelelősség témájában lett volna másként.

A XIX. század végétől számíthatóan az állami immunitás mint jogintézmény már jelentősen megkopott az egyetemes jogfejlődésben. A XX. század 80-as éveire tulajdonképpen csak a nemzetközi gazdasági kapcsolatokkal összefüggő széles értelemben vett nemzetközi magánjogi jogterületen maradt meg jogintézményi jellege, de itt is csak módosult, enyhébb formában. Az államok belső anyagi jogából ellenben, mint jogintézmény fokoza-

tosan kiszorult és átadta helyét az állami kárfelelősségnek. A formatív jogintézményi réteg alatt viszont az figyelhető meg, hogy az állami immunitás, mint jelenség továbbra is fennmarad, illetve újratételeződik. Ebben a tendenciában a jognak már kevesebb szerep jut. Ezt a jelenségréteget inkább az államtevékenység díszfunkciói és nagyrészt informális elemek idézik elő. Idővel az állami magatartás céltartalma is átrétegződött. Az állam a szuverenitásból származtatott felelősségi immunitás újabban már átszűrt pajzsa helyett jogi személyiséggel felruházott szervezeteit tolja maga előtt. Elveszíti ugyan primer státuszát az állam, de másodlagos státuszainak egész rendszerét telepíti a gazdaságba.⁵

Az abszolút immunitás dogmájával szemben két új felfogás alakult ki a XX. századi jogfejlődésben. Az egyik az állami immunitást teljesen elutasító álláspont,⁶ a másik pedig a koncepciójában manapság leginkább követett különböző elnevezésekkel korlátozott immunitásként, relatív immunitásként és funkcionális immunitásként is ismertté vált elmélet.⁷ Az állami tevékenységek közhatalmi és gazdasági, azaz *iure imperii* – *iure gestionis* szempontok szerinti szétválasztódása viszonylag könnyen végbement a kontinensen. A folyamatot segítette, hogy a liberálkapitalista állammodell kétszínűségének⁸ megfelelő közjog-magánjog felosztás akkor még stabil volt, és így az állami tevékenységek minősítésénél megbízható viszonyítási alapként szolgálhatott. A liberálkapitalista szemléletű közjog-magánjog felosztás egyik utolsó sikeres funkciója volt a *iure imperii* – *iure gestionis* szempontpárjának kialakítása. A későbbiekben ugyanis az állam gazdasági beavatkozásának fokozódásával a közjogi és a magánjogi elemek egyre jobban keveredtek, a hajdani felosztási rendszer pedig bomlásnak indult.⁹ Ennek a folyamatnak a következményei már le is csapódtak. A közjogi és a magánjogi rétegek összemosódtak. Újabban gyakran nem lehet biztos kézzel különbséget tenni a belső jogban a közjogi és a magánjogi elemek között, és a nemzetközi magánjogban is egyre nehezebb elkülöníteni egymástól az állam *iure imperii* és *iure gestionis* tevékenységeit.¹⁰

III. A közjog és a magánjog dichotómiájának bomlása

A közjog és a magánjog dichotómiájának felbomlása főként azzal függött össze, hogy az állammonopolizmus hatására és ezzel összefüggésben a gazdaságba belépő aktív állam „kereskedői” tevékenysége révén a magánjog közjogiasult. A magánjog közjogiasodásában, a XX. század első kétharmadában közjogi oldalról a közigazgatási jog volt a dominánsan ható jogterület. Intenzitásban

ehhez a folyamathoz nem volt hasonlítható a „Verwaltungsprivatrecht” kialakulása, az állam részéről a „Flucht in das Zivilrecht” jelensége, vagyis az a szórványos tendencia, hogy a „Leistungsverwaltung” forsthoffi képlete szerint működő szolgáltató állam is alkalmazott hatékonysága növelése érdekében magánjogi eszközöket, főként szerződéseket. A XX. század utolsó évtizedeiben viszont a közjogi szférából már az alkotmányjog is aktívvá vált a magánjog irányában. A nemzeti alkotmányok szabályanyagával és az alkotmánybíróságok gyakorlatával alakult ki a magánjog konstitucionalizálódásának folyamata. Ebben az alkotmányjog kereteket adva, kívülről terelgette a magánjogi fejlődést, nem pedig belülről hatva, a magánjog *equilibrista* rendjét roncsolóan, mint korábban a közigazgatási jog. A magánjog konstitucionalizálódásának ezen folyamata különösen látványos módon jelentkezett a közép-kelet európai és a kelet-európai államok jogfejlődésében, az 1990 utáni politikai rendszerváltozások és rendszerváltások következtében.

Az állami immunitás és az állami kárfelelősség viszonyának alakulása szempontjából alapvetőnek bizonyult, hogy a jogrendszerek milyen jellegű államképet rögzítettek a kezdeteknél: Ezenkívül a jogrendszerek megoldásainak elágazásánál főként annak volt szerepe, hogy az egyes államokban eltérő hatalomgyakorlási módszerek érvényesültek a jogképződés intenzív időszakában. Az állami felelősség fejlődése általában véve is, de az állam szerződési jogi felelősségének fejlődése különösen is azon jogrendszerekben volt folyamatosabb és gyorsabb léptű, ahol kialakult a közigazgatási szerződés intézménye.¹¹

IV. Az állami kárfelelősség megalapozása és a jogharmonizáció

Az állami immunitás letörésének és az állami kárfelelősség kialakulásának folyamata eltérő ütemű volt az egyes jogrendszerekben. Az állami kárfelelősség kiépítése az angol jogban ütközött a legerősebb akadályokba. Az angol jogban az állami immunitás témája először a nemzetközi magánjogban jött mozgásba. Egy évszázad múltán, 1978-ban pedig ez volt az a jogterület, amely utolsóként ért el az állami kárfelelősség bizonyos fokú elismeréséhez.¹²

A nemzetközi közjog, az európai közösségi jog, az Európa Tanács jogfejlesztése, az angol bírói jogfejlesztés és az angol törvényi joganyag elemei érdekesen keveredtek az állami immunitás megtörésének XX. századi folyamatában. Nemzetközi közjogi fejlemény volt az abszolút immunitás megtörése érdekében, hogy 1932-ben elkészült a Harvard Law School Immunitási Egyezmény tervezete, va-

lamint 1952-ben az International Law Association Immunitási Egyezmény tervezete. Ezeket az Európa Tanács által 1972-ben elfogadott Európai Immunitási Egyezmény követte, amit az Egyesült Királyság belső jogának ellentétes tartalma miatt annak idején nem tudott ratifikálni. 1973-ban az Egyesült Királyság belépett az Európai Unió akkori jogelődjébe, az Európai Közösségekbe, és ezáltal kiéleződött a hagyományos abszolút immunitási felfogása miatti probléma. Némileg még az Európai Közösségek akkori igazságszolgáltatási rendszere is veszélybe került. Ezért vált szükségszerűvé, hogy 1973 és 1978 között valósággal átgyúrják az angol bírói gyakorlatot, annak érdekében, hogy meghozhassák a State Immunity Actet, ami 1978. november 22-én hatályba is lépett, és így ezzel elhárult az akadály a Európa Tanács 1972. évi Európai Immunitási Egyezményének az Egyesült Királyság részéről való ratifikálása elől.

1989-ben az Európa Tanács egy ajánlást fogadott el, amely anyag az állami kárfelelősséggel kapcsolatban már szóba hozta a jogalkotásért való kárfelelősséget is, mégpedig objektív felróhatósági alapon. Amikor pedig 1991. november 19-én meghozta az Európai Közösségek Bírósága híres ítéletét a Frankovich ügyben és rákapcsolta az állami kárfelelősséget a jogharmonizációért való felelősségre, vagyis a közösségi jogharmonizációs kötelezettségeket nem teljesítő, késedelmesen teljesítő, vagy hibásan teljesítő közösségi tagállamok megfigyelmezésére, akkor már kívülről is megerősítést kaptam arra vonatkozóan, hogy a különböző korszakokban végzett kutatásaim alapkérdései összefüggnek. Jelesül összefügg az állami kárfelelősség és a jogharmonizáció témája is. Két olasz bíróság, a Pretura di Vicenza és a Pretura di Bassano del Grappa fordult az Európai Bírósághoz 1989. július 9-ei, illetve 1989. december 30-ai végzéseikkel előzetes határozatot kérve azért, mert Olaszország nem vette át nemzeti jogába a 80/987 EGK számú irányelvet, amelynek tárgya a munkaadó fizetésképtelensége esetén a munkavállaló védelme volt. Ennek következtében számos olasz munkavállalót kár ért. Az Európai Bíróság a két ügyet egyesítve hozta meg ítéletét, melyben a jogharmonizációért való tagállami kárfelelősséget három feltételhez kötötte: 1., az irányelv egyénekre is ruházzon jogot, vagyis alanyi jogot biztosítson („confer right upon...”); 2., e jogok tartalma az irányelv rendelkezései alapján meghatározható legyen; 3., okozati összefüggés álljon fenn a tagállam harmonizációs kötelezettségének megszegése és az érintett személy károsodása között.¹³

Lelkesítő volt a klasszikus polgári jog irányából a közösségi jog irányába közelítők számára a Francovich ítélet felelősségi jogi leckéje. Lelkesedtünk – én is, aki sok szempontból szakmailag erősen romantikus beállítottságú vagyok – azon a lát-

ványos fejlődési folyamaton, amin a közösségi jog, az Európai Bíróság gondolkodása egy év alatt megtett. A lelkesültség azonban egy másik fontos tendencia kialakulásának észlelését késleltette. A Frankovich ítélet meghozatala előtt ugyanis valamivel több, mint egy évvel, 1990. november 13-án hirdetett ítéletet az Európai Bíróság a Marleasing v. La Commercial ügyben, amelyben az értelmezési kötelezettség doktrínája került megfogalmazásra. Ebben, az eredetileg spanyol bíróság előtt két spanyol társaság között a „laesio enormis” szabályának a társasági szerződésre való alkalmazhatóságával kapcsolatos ügyben a spanyol Codice Civile híres feltűnő értékaránytalansági szabályáról mondta ki az Európai Bíróság, hogy az bármennyire híres, nagy tekintélyű szabály is, mégis azt a közösségi jog fényénél kell értelmezni, adott esetben egy társasági jogi közösségi irányelvre tekintettel, és a nemzeti bíró nem alkalmazza az adott nemzeti jogszabályt, ha az nincs összhangban a közösségi joggal.¹⁴

A Marleasing ítéletben megfogalmazott értelmezési kötelezettség doktrína egy felső gondolatrétegben elvezetett a Francovich ítélet állami kárfelelősségi következtetéseiig, lévén hogy szemléletileg előkészítette azt. Ez sokak előtt elhalványította viszont azt, hogy a Marleasing ítélet egy alsó gondolatrétegben megindította a tagállami nemzeti jogszabályok hatálya felmorzsolódásának folyamatát is. Utóbb kiderült, hogy a Marleasing ítéletnek ez a második belső jogi hatálystabilitást gyengítő hatása fontosabb és tartósabb lett, mint a sokat és hangosan ünnepelt első hozadéka. Az első hozadéka a jogharmonizációért való tagállami kárfelelősség, a Francovich ítéletet követő érdekes ítéletfüzérben a „Post-Frankovich jelenségben” ugyanis relativizálódott azáltal, hogy az Európai Bíróság némileg a saját korábbi ítéletétől megijedve méregtetni kezdte a tagállami jogsértések súlyát, a megfelelően súlyos jogsértés mércéjének alkalmazásával. (sufficiently serious)¹⁵

Az állami kárfelelősségnek az állami immunitással szembeni térnyerését látványosan mutatja, hogy a magyar jogalkotás pénzügyi, adójogi rendelkezéssel is készült az állami kárfelelősségből adódó kifizetések teljesítésére. Magyarország Alaptörvényének negyedik módosítása 17. §-ának (2) bekezdése építette be az Alaptörvény szövegébe a 37. cikk (6) bekezdéseként 2013. április 1-jétől hatályosulva azt a szabályt, hogy „(m)indaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, ha az Alkotmánybíróság, az Európai Unió Bírósága, illetve más bíróság vagy jogalkalmazó szerv döntéséből az állam által teljesítendő olyan fizetési kötelezettség fakad, amelynek teljesítésére a központi költségvetésről szóló törvényben e célra rendelkezésre álló összeg nem elegendő, tartalmában és elnevezésében is kizárólag és

kifejezetten az e kötelezettség teljesítéséhez kapcsolódó, a közös szükségletek fedezéséhez való hozzájárulást kell megállapítani.”¹⁶

V. A jogharmonizáció módszertana

A jogharmonizáció módszertanáról írtam az 1995-ben megvédett akadémiai doktori disszertációm. A jogharmonizációt széles értelemben fogom fel. Nem csak a jogalkotás, de a jogalkalmazás is részét képezi felfogásomban a jogharmonizációnak. Álláspontom szerint a tagállamok jogharmonizációs kötelezettségei kiterjednek a jogalkotásra, a közgazdaság működtetésére, a deregulációra, a jogalkalmazásra, bizonyos megszorításokkal a bíróságok tevékenységére is, és esetenként igen szűk tényálláskörben, még a magánvállalatok működéséért való helytállásra is. A Közösség elsődleges joganyagának és az Európai Bíróság joggyakorlatának elemzésével próbáltam meg a szerintem összefüggő doktrínákat elméleti rendszerbe állítani. Arra jutottam, hogy a doktrínák összefüggése a következő módon alakul: a közösségi jog konzisztenciája és érvényesülése érdekében került kialakításra a közösségi jog közvetlen hatályának doktrínája, a közösségi jog elsődlegességének elismerése a tagállamok belső jogrendszerében, az irányelvek esetenkénti közvetlen alkalmazhatóságának az elismerése, az értelmezési kötelezettség doktrínája, amely a nemzeti jognak a közösségi jog alapján való értelmezését írja elő és az, hogy a Frankovich ítélet hatására az állami kárfelelősség is szerepet kaphat a jogharmonizációban renitens tagállamok megfegyelmezésében.

A közösségi jog jogharmonizációs módszerű fejlesztésének eszközei évtizedekig az irányelvek voltak. Mára azonban a közösségi magánjog kinőtte az irányelveket, amelyek újfajta jogi szétterjedtséghez vezettek, holott feladatuk éppen ennek kiküszöbölése lett volna. Fokozott igény mutatkozott ezért arra, hogy a közösségi magánjog eddigi fentről lefelé történő megközelítését (top down approach) a lentől felfelé való megközelítés (bottom up approach) váltsa fel. Ez az új szemlélet a korábbinál nagyobb érdeklődést mutat a nemzeti jogrendszerek iránt és a jogösszehasonlítás számára is új helyzetet kínál. A rendeleteket, mint jogharmonizációs eszközöket újból felfedezték, immáron harmadszor (a kezdeteknél – 1958 után, az Egységes Európai Okmány 1987-es hatálybalépése után, és az Amszterdami szerződés 1999. évi hatályba lépését követően). A közösségi rendeletalkotás látványos mennyiségi mutatói a civilisztikai jogalkalmazást érintő területeken azért jelentkeznek, mert az Amszterdami Szerződés egyik hatásaként a közösségi jogalkotás stílust váltott. A korábban az EU tagállamaira strukturált alanyilag zárt multilaterális egyezményekben megtestesült joganyagait

megkezdte rendeletekbe átírni, és ezáltal azokat kissé keményíteni, szálkásítani – legalábbis ami az alkalmazásukat illető elvárásokat illeti. Ugyanakkor a lágyabb jogharmonizációs eszközök felé (soft law elements) is nagyobb figyelem, érdeklődés mutatkozik. Fontossá válnak a nem jogalkotási harmonizációs eszközök, a modell törvények, a közös referencia anyagok (CFR – Common Frame of Reference). Ezek érdekesen újszerű réteget képeznek az Európai Unió jogában. A jogösszehasonlítás szerepe fokozódik, bár lényegében eddig is a jogharmonizáció elemi folyamatának első lépése, első munkafázisa volt. A szubszidiaritásnak a Maastrichti Szerződés 1993. évi hatálybalépése óta népszerűsödőben lévő gondolata és módszere is több teret ad a közösségi jogalkotások tudományos igényű jogösszehasonlításon alapuló előkészítéséhez.

Akkor, amikor Magyarország 2004. május 1-jén az Európai Unió tagállama lett, beállt a „24 óra – 0 óra” effektus. 2004. május 1-jén „0 órakor” óriási mennyiségű elsődleges jogalkotási és rendeleti közösségi joganyag zúdult be Magyarországra. Ebben a logikai másodpercben megváltozott az alanyi jog fogalma is a magyar jogban. Ekkortól kezdve az alanyi jog Magyarországon már nem pusztán a valamely személy lehetséges magatartásának a tárgyi jog és a tárgyi jog alapján megkötött szerződések által elismert, meghatározott mértékét jelenti, hanem az alanyi jog fogalmában megjelenik az Európai Unió közvetlen hatályú, vagy közvetlen alkalmazhatóságú jogforrásaira utalás is. Ezek is biztosíthatnak ugyanis a személyeknek magatartási lehetőséget, közvetlenül is, vagyis anélkül is, hogy a tagállami nemzeti jogban megjelenjenek a jogforrási perifériáik.

VI. A választottbíráskodás

Szakmai pályafutásom során eddig két alkalommal adódott úgy, hogy az aktuális joggyakorlati munkám közvetlenül is segítette tudományos tevékenységemet. Öt éven keresztül, 1990 és 1995 között az Igazságügyi Minisztérium helyettes államtitkáráként egyéb feladataim mellett, az EU jogharmonizáció magyarországi szakmai vezetője és szervezője lehettem. Ez egybe esett azzal, hogy a jogharmonizáció elméletével, módszertanával kezdtem foglalkozni. 2007 tavaszán pedig a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara mellett szervezett állandó választottbíráskodás összbírói értekezlete a Választottbíráskodás elnökének választott. A választottbíráskodás elméletével és a választottbíráskodás eljárási jogi anyagával így egyre többet foglalkozom. Találtam ezen a területen is olyan kutatási témákat, amik összefüggnek az EU joggal és a jogharmonizációval. Ilyen például a „közrend”, a közrend sérelem fogalma. A

választottbíróági ítéletek állami bíróság általi érvényesítésének ez roppant érzékeny kérdése. Ugyanakkor a közrend fogalmának újabb nemzetközi jogi és EU jogi dimenziói is vannak.

VII. A közrend védelmének különböző rétegei

Nemzetközi magánjogásként is, az Európai Unió jogával foglalkozva is és gyakorló választottbíróként is gyakran észleltem, hogy a közrend jogintézménye milyen érdekesen függ össze a civilisztika több jogterületének rétegeivel. Van úgy, hogy ezeket szétválasztja, de az is előfordul, hogy összeköti.

A közrend jogintézményével kapcsolatos érdeklődésemet egy jó évtizeddel ezelőtti magyar legfelsőbb bírósági ítélet keltette fel, egy olyan ítélet, amivel nem tudtam, és ma sem tudok egyetérteni. A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága egy 2002. október 7-én hozott ítélete¹⁷ közrendbe ütközés miatt érvénytelenített egy választottbíróági ítéleti rendelkezést.¹⁸ Ez a legfelsőbb bírósági ítélet jelentősen megzavarta a közrendről való magyar jogi gondolkodást.¹⁹ Nem kevesebbet állított ugyanis, mint azt, hogy az a választottbíróági ítéleti rendelkezés is lehet a közrendet sértő és így érvénytelen, ami amúgy jogszerű, azaz nem jogellenes.²⁰ Ezzel szemben nekem az a véleményem, hogy ami jogszerű, az nem lehet közrendsértő, mert a közrendsérelem, az éppen a jogellenesség minősítetten súlyos eseteivel feleltethető meg.

A közrend lényege, hogy a fogalma alá vonható intézményeket és elveket a jog feltétlenül meg kívánja védeni, érvényre akarja juttatni.²¹ A közrend, – mint a jog értékítélete általában – tartalmában változó kategória, időben és térben egyaránt, mindig az adott társadalmi-gazdasági berendezkedés és politikai-erkölcsi felfogás függvénye.²² A közrend fogalma nem a nemzetközi magánjogi gondolkodásban, hanem a belső anyagi jogban jelent meg először. Korábban intézményesült tehát a „belső közrend”, mint a nemzetközi magánjogilag értelmezett közrend, amely utóbbi lehetőséget teremt a jogalkalmazó számára, hogy a kollíziós norma által felhívott külföldi jogszabályt ne alkalmazza.²³ A belső közrend fogalmának jogi alapjaként a francia Code civil 6. §-ára szoktak hivatkozni, miszerint: „a felek megállapodása nem ronthatja le azokat a törvényeket, amelyek a közrendre és a jó erkölcsre vonatkoznak”. A közrend védelme a nemzetközi magánjogban két technikával valósul meg. A hazai jog imperatív szabályainak feltétlen alkalmazásával, illetve az úgynevezett közrendi clausula által nyújtott védelmi mechanizmussal.²⁴ A közrend a jogrendszeren belül megjelenő és a jogrendszer fogalmához erősen kötődő kategória.

„A jogtudomány különböző szempontok szerint igyekszik definiálni azt a társadalmi érdeket, amelynek védelmére a közrend szolgál. Ez pedig csak annyiban vezetett eredményre, hogy bizonyos belső törvények érvényesülését a külföldi jog nem akadályozhatja.”²⁵ Ha a közrend megítélésével kapcsolatban a jogalkalmazónak tág lehetőségei vannak, akkor „a jog semmivé válik és a konkrét esetben jelentkező érdekek helyettesítik”.²⁶ A nemzetközi jogirodalomban Schnitzer is a közrendi záradék alkalmazását korlátozó nézetet vall, szerinte nemzetközi magánjogi viszonylatban közrendi kifogást csak akkor szabad támasztani, ha a kifogásolt külföldi jogszabály pozitív ellendarabja a fórum tételes jogában megvan.²⁷ Schnitzer is egyértelműen összeköti tehát a jogrendszer és a közrend fogalmát, utóbbi csak az első keretei között tudja elképzelni.²⁸ Vékás Lajos a „Nemzetközi Magánjog Elméleti Alapjai” című monográfiájában lényegében ugyanazt fejtette ki, a közrend fogalmával kapcsolatban, mint amit Mádl Ferencsel közösen írt könyvükben is írtak. Vékás ezen írásában is egyértelmű, hogy a közrend fogalma a jogrendszer fogalmán belül vethető fel: „Közismert, hogy minden jogrendszernek van egy magja, amely arra hivatott, hogy az illető rendszer gazdasági társadalmi, politikai, erkölcsi alapjait közvetlenül védje, és egyúttal az adott társadalmi-jogi berendezkedés alapvető értékrendjét kifejezésre juttassa, legtöbbször alkotmányos elvek formájában. A jogrendszernek ez a – gazdasági, politikai, társadalmi, erkölcsi szempontból legérzékenyebb – központja természetesen kisugárzik a nemzetközi magánjogi tényállásokat érdemben szabályozó anyagi jogágakra, vagyis a polgári jogra, családi jogra, munkajogra (magánjogra) is: meghatározza e jogágazatok alapelveit, kijelöli értékrendjüket”.²⁹

VIII. A belső közrend és a nemzetközi közrend védelmi rétegei

A „belső közrend” fogalma áttevődött a XIX. századi jogfejlődésben a nemzetközi viszonylatokba. A nemzetközi magánjogi gondolkodás XIX. századi intenzívvé vált fejlődésének ebben igen komoly szerepe volt. Ebben a fejlődési szakaszban a közrend témája már nem csak a belső jog problémája, hanem annak nemzetközi vetületei is vannak. A közrend jogintézményének „belső közrendi” és „nemzetközi közrendi” síkjai többnyire párhuzamosan és egymást érintően működtek és működnek. Nyilvánvaló kölcsönhatások is megfigyelhetők a két egymástól csak elméletileg elkülöníthető rétegben. A fejlődést hozó impulzusok, amikor a nemzetközi közrenddel összefüggésben voltak erősebbek, várni majd később tapasztalni lehetett, hogy a nemzetközi rétegben létrejött fejlődési

eredmények beszűrődtek a belső jogok világába is. Ezen irányok hatására alakult ki a joggyakorlatban és a jogi elméletben a közrenddel kapcsolatos rendkívül összetett és bonyolult gondolatrendszer, amelynek egyes szálaait tisztán visszabontani már nem könnyű.

A belső közrend és a nemzetközi közrend védelmi rétegeinek vegyes természetűvé vált rendszere az európai integráció előrehozatalával érdekes fejleményeket hozott. Az Európai Unió közösségi jogában is körvonalazódó közrendi intézményben a nemzetközi közrend előtérbe került. A közrend integrációs jogi megjelenésében ellentétes irányokból ható módon ugyan, de szerepe van egyrészt a közösségi jognak a tagállami jogrendszerek irányában megfigyelhető egyre intenzívebbé válásának, főként a közösségi jog közvetlen hatályának és elsődlegességének elismerésével és kibontakozásával párhuzamosan – másrészt viszont ezzel ellentétes módon a tagállami jogrendszereknek a közösségi joggal szembeni védekező, védelmi technikáinak is.³⁰

A közrendre való hivatkozásokban hosszabb időn át a külföldi bírósági határozatok végrehajthatóságával szembeni felvetések voltak különösen gyakoriak. A választottbíráskodás nagymértékű elterjedésével összefüggésben azonban újabban már úgy tűnik, hogy a választottbírói ítéletek állami bíróságok előtti érvénytelenítési eljárásai szolgálnak inkább tényanyaggal a közrend jogintézményének fejlődéséhez. Legújában viszont érdekes módon ismét az figyelhető meg, hogy a mindenre elszánt rutin ügyvédek elsősorban nem a választottbírói ítéletek érvénytelenítésére koncentrálnak, hanem sokkal inkább a választottbírói ítéletek végrehajtásának megakasztására.

Nyilvánvalóan a Magyarországon is működő külföldi tulajdonban lévő agrárkereskedelmi felvásárló társaságok és a mezőgazdaságban termelő magyar gazdák jogismereti, jogtudati szintje közötti vélt színvonalkülönbségre épített, vagyis a fedezeti vétel jogintézményének a magyar gazdák számára nyilvánvaló ismeretlenségét vette alapul a 2010. évi CL. törvény, amely az agrárpiaci rendtartásról szóló 2003. évi XVI. törvényt 2011. december 22-ei hatállyal erősen vitatható módon a következő szöveggel egészítette ki: „8/B. § A választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény 55. § (2) bekezdés b) pontja szerinti közrendbe ütközőnek kell tekinteni az olyan választottbírói ítéletet, amely a maga termelte mezőgazdasági termény szolgáltatására elháríthatatlan külső ok (vis maior) miatt egészben vagy részben képtelen termelőt a hiányzó mezőgazdasági termény – teljesítés céljából való – pótlására, beszerzésére vagy helyette más szolgáltatás, illetve biztosíték nyújtására kötelezi.”

IX. A közrend „liftszerű” mozgása a tagállamok és az Európai Unió joganyagainak rétegei között

A széles értelemben vett jogharmonizáció újabban megérint már jogbölcseleti tartalmú intézményeket is. Ilyen benyomás alakul ki az olvasóban az Európai Bíróságnak az elmúlt évtizedekben a közrend irányában megmutatkozó, egyelőre sporadikus érdeklődését, gondolatformálását tükröző ítéleteit tanulmányozva. A jelenleg nem túl nagyszámú európai bírósági ítéletek füzére azt mutatja, hogy kialakulóban vannak az európai közösségi jogi közrend fogalom intézményi kontúrjai.³¹ Ez magyar szempontból azért figyelemre méltó – és tanulságos is lehet –, mert a közrendről való magyar jogi gondolkodás rendkívül bizonytalannak mondható. A közrenddel kapcsolatos magyar jogi nézeteket különösen összekuszálta a már említett 2002. évi legfelsőbb bírósági ítélet.

Elméletileg összekapcsolható a közrendről való magyar jogi gondolkodás az Európai Unió közösségi jogában formálódó „közösségi közrend” fogalmával. A kapcsolódási lehetőségeket elemző vizsgálódások annak ellenére nem tűnnek feleslegesnek, hogy a közrend témájával kapcsolatban Magyarországnak direkt jogharmonizációs kötelezettségei nyilvánvalóan nem lesznek az Európai Unió irányába. Ez egyébként tisztán kiolvasható az Európai Bíróság azon felfogásából is, amely szerint nem az Európai Bíróságra tartozik, hogy meghatározza egy szerződő állam közrendjének tartalmát, az viszont már az Európai Bíróság feladata, hogy ellenőrizze azokat a kereteket, amelyek között egy szerződő állam bírósága e fogalomra hivatkozással megtagadhatja egy másik szerződő állam bíróságától származó határozat elismerését.³² Ha tehát a tagállami közrend biztosítása nemzetközi relációkat is érint (nemzetközi közrend) és ezekkel összefüggésben vagy akár ezektől függetlenül közösségi jogi érintkezési pontokat is felvet (közösségi közrend), akkor a téma már az Európai Bíróság számára sem közömbös.³³

A közrend intézményének motívumai az elsődleges közösségi jogban a közösségi szabadságokkal összefüggésben több helyen is megjelennek. A közrendre történő utalás az áruk szabad mozgására vonatkozóan az EK-szerződés 30. cikkében, a munkavállalók szabad mozgásával kapcsolatban a 39. cikk (3) bekezdésében, a letelepedési illetve (az 55. cikk utalása révén) szolgáltatási szabadság tekintetében a 46. cikkben, a tőke szabad áramlásával összefüggésben pedig az 58. cikk (1) bekezdésének b) pontjában. Ezek az eltérő megfogalmazású közrendi utalások lehetővé teszik a tagállamok számára, hogy bizonyos kivételes esetekben eltérjenek a közösségi jog szabályaitól és nemzeti korlátozó intéz-

kedéseket alkalmazzanak. A közrend általában nem tiszta jogi fogalomként jelenik meg ezekben a rendelkezésekben, hanem többnyire összekapcsolódva más fogalmakkal, olyanokkal, amelyek szintén erős közérdek tartalommal rendelkeznek és kiegészítik, súlypontoszák, tematizálják a közrend védelmét. Az Európai Bíróság gondolkodási stílusára amúgy általában is jellemző érdekkutató, érdekelemző szemlélet ezen a területen különösen erőteljesen megmutatkozik. A közrendhez kapcsolódó kifejezések a közbiztonság (a tőke szabad áramlásával összefüggésben), a közegészség (a munkavállalás szabadsága, a letelepedési és a szolgáltatási szabadság tekintetében), illetve a közérkölc, az emberek, az állatok és növények egészségének és életének védelme, a művészi, történelmi vagy régészeti értéket képviselő nemzeti kincsek védelme, valamint az ipari és kereskedelmi tulajdon védelme (az áruk szabad mozgására vonatkozóan). Az EK magánjogi tárgyú irányelveinek szabályaival kapcsolatban is felmerült a közrend egyik dimenziójának, az imperatív szabályoknak a kérdése: az Európai Bíróság előtti egyik eljárásban első pillantásra meglepő módon az vetődött fel, hogy az irányelvben szereplő és a tagállami jogba átültetett rendelkezések megkerülhetők-e jogválasztás révén, vagy azok imperatív szabályoknak minősülnek, amelyek feltétlen érvényesülésre tarthatnak igényt.³⁴

A közrend a közösségi jogban nem csupán az egyébként elsődlegességet élvező közösségi jogi szabályokkal szembeni nemzeti korlátozó intézkedések egyik fontos indokaként jut szerephez, hanem esetenként a más tagállamban született (polgári) bírósági ítélet elismerésének és végrehajtásának megtagadásához is vezethet (lásd az 1968. évi Brüsszeli Egyezményt és az azt felváltó 44/2001/EK rendeletet). Sőt ezen a szabályozási anyagon túlmutatóan, de mégis lényegileg ebbe a problémaretegbe illeszkedve olyan európai bírósági előzetes határozat is született, amely alapján a tagállami bíróság közrendbe ütközés miatt megtagadhatja az elsődleges közösségi versenyjogi szabályokkal ellentétes választottbírósági ítélet elismerését. Az EU közösségi jogában többfunkciójú a közrend intézménye. Gyakrabban a tagállamok nemzeti jogát preferálja, esetenként azonban ezt teszi a közösségi joggal is. A közrend a tagállami engedetlenség és a közösségi jognak a tagállami jogrendszerekkel szembeni elsődlegességének intézményi tengelye mellett, ahhoz kapcsolódóan folytonos mozgásban van. A különböző közrendvédelmi technikák „lift-szerű” mozgást végeznek a közösségi jogi szint és a tagállami jogi szint között. Ennek során hol a tagállamok nemzeti jogrendszerének bizonyos elemeit emelik fel és teszik relevánssá a közösségi jog rétegeiben, hol pedig a közösségi jog közvetlen hatályát, közvetlen alkalmazhatóságát és

elsődlegességét hangsúlyozva, a közösségi jog bizonyos fontos elemeinek a tagállamok nemzeti jogrendszerébe való beépülését teszik karakteresebbé és félreérthetlenné.³⁵

A közrend a jogi szakirodalomban használt kifejezések értelmében, mint „zabolátlan ló”,³⁶ mint „vészkijárat”, mint „biztonsági szelep”³⁷ működik. Előállhat a jövőben olyan eljárási helyzet, hogy az Európai Bíróság, ha áttételesen is, de értékelheti a közrenddel kapcsolatban érvényesülő magyar joggyakorlat kereteit, Bízom benne: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”.³⁸ A közrend védelméhez hasonlítható funkciókat mutatnak a modern nemzetközi magánjogban a „különös kapcsolás”,³⁹ a „törvényes felelősségi jogi minimumok köre” intézményei is, az EU jogában pedig az „alapvető védelmi követelmények” intézménye, amit az Egységes Európai Okmány 1987. július 1-jei hatállyal vezetett be. Ebben a szabályozási körben az figyelhető meg tehát, hogy különböző jogterületek, jogi rétegek intézményei párhuzamosan, sőt egymást erősítően, koncentrállódva hatnak a hazai, illetve a tagállami belső jog hatályban lévő szabályai védelme érdekében.

X. A „civilisztika” fogalmáról – a civilisztika rétegeiről

A tágabb értelemben vett polgári jog anyagával összekapcsolódó fogalmak között kevés bizonytalanabb eredetű és tartalmú van, mint a „civilisztika”. Már azzal is körültekintőnek kell lenni, hogy miként jelöljük ki helyét gondolkodási rendszerünkben. A „civilisztika” fogalma ugyanis a nemzetközi tudományos életben és kutatásban nem tekinthető általánosan bevettnek a polgári jog jogtudományi ágazatának megjelölésére, de még e tudományágazat alapfogalmaként sem fogadható el teljes mértékben, minden kritikát nélkülöző módon. Ha a „civilisztika” szót, mint jogi nyelvi jelenséget próbáljuk körülhatárolni, akkor két, szorosan összekapcsolódó kiindulási pont kínálkozik. Az egyik az, hogy e kifejezésnek a külföldi, főként a német és az olasz szakirodalomban történő használata meglehetősen elterjedt. A kifejezés használata a francia és az angol (fr.: science civilistique, ang.: civilistics vagy civilist science) nyelvben leginkább a filológia, az irodalomtudomány és az eszmetörténet területén elterjedt. A másik kiindulási pont pedig e jogi nyelvi jelenség vizsgálata során a tudományelmélet, illetve a logika egyik alaptételének alkalmazása, miszerint „omnis definitio negatio est”, vagyis „minden meghatározás tagadás egyben”. A civilisztikával az a helyzet, hogy a több évszázados szakirodalom bődületes túlhajtásai alapján nem csak azt nem lehet pontosan meghatározni, hogy mi a civilisztika, hanem még azt sem, hogy mi nem...

Ennek szellemében is érdemes megvizsgálni, hogy mely tudományterületekhez képest definiálható ellentételesen, azaz „a contrario” a civilisztika fogalma. Talán nem meglepő a tény, hogy e téren is komoly zavarok mutatkoznak. A civilisztika fogalma ugyanis megjelenik egyfelől a romanisztika,⁴⁰ a pandektisztika,⁴¹ sőt még a XVIII. századra kialakult „Kriminalistik” ellentétpárjaként is,⁴² másfelől – ezekkel ellentétesen és ugyancsak következtetetlenül – olykor éppen a romanisztika,⁴³ illetve a pandektisztika⁴⁴ fogalmával azonosítják,⁴⁵ mint olyan jogtudományi ágazatot, amely a jus publicum-ot vizsgáló jogtudomány-ágazat, az úgynevezett „Publizistik”⁴⁶ komplex ellentétpárja.⁴⁷ Az anyagi és az alaki jog szembeállítása kapcsán elkerülhetetlen, hogy a „civilisztika” újabb ellentétpárja az eljárásjog-dogmatika, vagyis a processzualisztika legyen.⁴⁸ Mindezek mellett ismert a civilisztika fogalmának szembeállítása az „európa-joggal”, EU-joggal is, például a fogyasztóvédelmi vagy a termékfelelősségi jogban.⁴⁹ De a zűrzavar még tovább fokozható, mutatja ezt, hogy a német jogtudomány osztályozó hajlama olyan túlhajtott kategóriákat is ismer, mint: német romanisztika, romanista germanisztika, illetve germanista civilisztika és jogi germanisztika.⁵⁰ Igen fontos azonban leszögezni, hogy a civilisztika fogalma a párokként mutakozó tudományos irányzatokkal egyidős, tehát ezekhez képest való meghatározása nem utólagos behatás eredménye. A romanisztika, a pandektisztika és a kriminalisztika XIX. századi fogalmainak tartalmához képest a civilisztika kortárs fogalom. Értelem szerint ezért a civilisztika nem állítható a kanonisztika ellentétpárjaként – noha erre is van példa⁵¹ –, mert a kánonjog kora középkori kialakulása idején a „civiljog” fogalma volt használatos és nem a jóval későbbi megjelenésű „civilisztika”.

Ezek előrebocsátása után a következő megállapítások adódnak:

- A civilisztika: nem romanisztika. Ebben a – ha úgy tetszik – paradigmában a magánjogtudomány egyik legfőbb történeti ágazatával állítják szembe a civilisztikát mint az élő magánjog tudományát.
- A civilisztika: nem pandektisztika. Ebben az összehasonlításban pandektisztikaként a kodifikálatlan magánjog áll szemben a kodifikációra szánt, vagy a már kodifikált magánjoggal. Ebben az értelemben tehát a civilisztika a kódexszerű tételesjogként megjelenő magánjog tudománya.
- A civilisztika: nem kriminalisztika. Eszerint végül a civilisztika minden olyan jogforrás vizsgálatának a tudománya, amely nincsen közvetlen összefüggésben az állam büntető hatalmának érvényesítését szolgáló, jogi és nem jogi, fő- és segéd tudományokkal.

Utóbbiak összefoglaló elnevezéseként ugyanis a német jogtudományban több helyütt előfordul a „Kriminalistik” kifejezés.

- A civilisztika: nem publicisztika. Ebben az összefüggésben mindaz a civilisztika tudományágazatához tartozik, ami nem tartozik a közjog legszélesebb értelemben vett tárgykörébe. A modern értelemben vett „jus publicum” tudományának, pontosabban a közjogi dogmatikának⁵² az elnevezése a német terminológiában: „Publizistik”.

A rövid tudománytörténeti vázlatból is világosan kimutatható bizonytalanságok miatt nem különösebben meglepő, hogy a hazai jogtudományban, jogalkotásban, illetve joggyakorlatban sem tekinthető rögzültnek a civilisztika fogalmának tartalma. Ez annál is inkább problematikus, mert ugyanakkor a civilisztika könnyedén elegáns, latinus hangzású kifejezést a jogászság, vagyis a jogalkalmazó, az elméleti jogász, de még az olykor jogvégzett jogalkotó is igen közkedvelt módon széles körben és meglehetősen magabiztossággal alkalmazza: gyakran zavaró, minden elvi alapot nélkülöző módon. A Magyarországon széleskörűen használt és hivatkozott 1899. évi kiadású, öt kötetes „Magyar Jogi Lexikon”, amelyet Márkus Dezső királyi törvényszéki bíró szerkesztett, számos szakférfiú közreműködésével, egyáltalán nem tartalmazza a civilisztika kifejezést.⁵³ Az éppen száz évvel később, 1999-ben kiadott Jogi Lexikon „civilisztika” címszót szintén nem tartalmaz, viszont a „civiljog” címszó zárójelben szereplő szópárjaként lényegében olyan tartalmat kap, miszerint a civiljog (civilisztika) a polgári jog és rokon jogágai összefoglaló fogalmaként használatos.⁵⁴ Számos oktatási vagy ismeretterjesztő jellegű kötet is tartalmazza címében a „civilisztika” szót a magyar jogirodalomban, ezeknek azonban sajnálatosan az a közös jellemzőjük, hogy a szerzők és a szerkesztők általában meg sem próbálkoznak a civilisztika fogalmának magyarázatával, illetve a címek szóhasználatának indokolásával. A civilisztika kifejezés részletesebb magyar jogi szemléjét célszerű a polgári jogi kodifikációról szóló 1050/1998. (IV. 24.) Korm. határozattal kezdeni. Eszerint: „[...] A felülvizsgálat közvetlen célja egy korszerű, a nemzetközi gyakorlatnak és elvárásoknak is megfelelő Polgári Törvénykönyv megalkotása, amely a gazdaság alkotmányaként, a civilisztika alaptörvénye lesz. [...] Az új Ptk. legyen az 1990-től készült törvények szintézisével a civilisztika terén a rendszerváltás folyamatának egyfajta kodifikációs lezárása, összegzése.” Lényegében összhangban van ezzel az új Polgári Törvénykönyv megalkotásáról szóló 1129/2010. (VI. 10.) Korm. határozat preambuluma is, amely szerint: „[...] az új Polgári Törvénykönyv korszerű [...] törvénymű legyen, amely képes betölteni a civilisztika alaptörvényének szerepét [...]” Az 1990. évi politikai rendszer-

változást követő évektől működött az Igazságügyi Minisztériumban Civilisztikai és Gazdasági Jogi Főosztály, majd az Igazságügyi és Rendészeti Minisztériumban Civilisztikai, Kodifikációs és Nemzetközi Magánjogi Főosztály. Említhetők továbbá például a bírói gyakorlat különböző ügyviteli és egyéb belső szervezeti szabályzatai. Újabban az OBH-nak az ügyek ésszerű időn belül való elbírálásának biztosítása érdekében az eljáró bírók kijelöléséről szóló 27/2012. (XII. 29.) számú utasítása, amely a civilisztikai ügyszakot a büntető ügyszakkal szembeállítva a polgári és gazdasági ügyekben eljáró bírók ügyszakával azonosítja [3. § (3) bek.]. Ugyancsak említést érdemelhet, hogy például a jogi szakvizsga úgynevezett civilisztikai blokkjának tárgyai között a polgári jog mellett szerepel a polgári eljárásjog, nincs benne foglalva ugyanakkor például a munkajog, mely a közjogi blokk része. Ezekhez hasonlóan – további részletek nélkül – megjegyezhető, hogy a hazai jogi felsőoktatásban működő civilisztikai oktató és kutató intézetek tanszéki vagy csoportos struktúrája sem mutat átláthatóan tiszta képet. Végül, a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpontjának a Hivatalos Értesítő 2011. évi 60. számában megjelent alapító okiratából is érdemes idézni. Eszerint a kutatóközpont és intézetei – a jogszabályban meghatározott közfeladataik ellátása körében – kutatási alaptervekenként kiemelten foglalkoznak a következő tudományterületekkel és kutatási feladatokkal: „A jogtudomány területén [kutatásokat folytat] elsősorban az alkotmányjog, a bűnügyi tudományok, a civilisztika, az emberi jogok, az európai jog, a jogelmélet, a közigazgatási jog, valamint a nemzetközi köz- és magánjog területén [...]”. A civilisztika kifejezésnek ily módon való elvtelen, zavaros használata önmagában természetesen nem több mint a Karinthy-féle „szép, de haszontalan szivárvány”.⁵⁵

A meglehetősen zavaros terminológiai összkép ellenére egyértelmű, hogy a civilisztika fogalmkörébe tartozik a magyar jogi kultúrában a polgári jog, a polgári eljárásjog, a nemzetközi magánjog (kollíziós jog), a családjog és a munkajog. A civilisztika tágabb vonzáskörébe tartoznak az említett jogágakon kívül olyan egykoron, vagy akár manapság is relatíven önállósodott jogterületek, mint amilyen a kereskedelmi jog és a gazdasági jog, valamint a szövetkezeti jog volt, illetve amilyen a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga és a nemzetközi polgári eljárásjog. Ennek a tekintélyes mennyiségű anyagnak a középpontjában egyértelműen a polgári jog áll. A polgári jog centripetális jellegű eszmei, elméleti, tudományos kohéziós ereje érvényesül – igaz, eltérő erősséggel és módon – a felsorolt jogágakkal és relatíven elkülönült jogterületekkel kapcsolatban. A polgári jognak egyik értelmezési jellegű alapelve, a magyar Polgári Tör-

vénykönyv szövegében 1993 óta benne lévő úgynevezett „quebéci klauzula” jogalkotási és jogalkalmazási értelemben is erősítette a Polgári Törvénykönyv hatását a szélesebb értelemben vett civilisztikai jogterületekre. Ez a hatás az új Polgári Törvénykönyv hatálybalépésével várhatóan letisztultabbá váló viszonyok között tovább erősödhet. Ebben az optimista várakozásban szerepe van annak az egységes polgári jog képnek és koncepciónak, amire az új kódex épül, és a kodifikált anyag kiérlelt, magas szintű szakmai színvonalának is.

A magyar jogfejlődésben a polgári jog magába építette a kereskedelmi jogot, a gazdasági jogot, a családjogot, elengedte viszont magától a munkajogot. Úgy tűnik, a munkajognak ez nem tett jót.

Sajátosan úgy alakult Magyarországon, hogy a kereskedelmi jog 1875-ben (1875. évi XXXVII. tv.), a családjognak az adott időben megfelelő házassági jog 1894-ben (1894. évi XXXI. tc.) a polgári eljárásjog pedig 1911-ben (1911. évi I. tc.) kodifikálva lett, a polgári jog viszont egészen 1959-ig nem. (1959. évi IV. tv.) Ezért Magyarországon a polgári jog hosszú időn keresztül csak tudománytörténeti értelemben hatott a civilisztika egyéb területeire, kodifikációtörténeti értelemben viszont nem. Ez a helyzet a II. világháború után az egypárti szocializmus korszakában egy időre újra erősítést kapott, hiszen a polgári eljárásjogot és a családjogot az 1950-es évek elején újrakodifikálták. A kereskedelmi jogot a polgári jog felszívta, és ezzel megszűntette.⁵⁶ A kereskedelmi jog hajdani anyaga a II. világháború utáni két és fél évtizedben elmállóvá vált, lemorzsolódott, polgári jogi szabályozásokba került, mígnem a gazdasági társaságokról szóló 1988. évi VI. tv. megalkotásával és bizonytalan vonalú időről időre ismétlődő módosítgatásaival, igaz, szűkebb tárgyi tematikával, újjáéledt egy időre annak hajdani koncepciója, de mint bebizonyosodott, csak átmenetileg.

A magam részéről értelmetlennek tartom a kereskedelmi jog jövőjéről gondolkodást akár szubjektív értelemben a kereskedői minőségre, akár tárgyi értelemben a kereskedelmi ügyletekre koncentrálva. Alaki jogi értelemben viszont fontosnak tartom a kereskedelmi jogias szemléletet, a szerződések gyorsabb, hatékonyabb teljesítésének, végrehajtásának kikényszerítése érdekében. Ez volt az a gondolat, amely annak idején sok országban létrehozta a kereskedelmi bíróságokat és a választott-bíráskodás intézményét.⁵⁷

A gazdasági jog koncepciójának Magyarországon csak egy nagyon rövid mozzanata volt. 1945 és 1948 között oroszul még nem tudó, marxizmust tanuló és a gazdasági jogot inkább módszernek, sem mint jogágnak tekintő, az egykori Szladits iskola által is tisztelt Kuncz Ödönre és társaira emlékező jogászok alakították ki a gazdasági jog itteni elméletét és ennek fogalmi- rendszeri keretébe

igyekeztek belehelyezni a nap mint nap jelentkező újat. Eörsi szerint 1946 körül ezzel indult a magyar szocialista civilizisztika, mert a polgári jognak abban az időben még utol kellett érnie a saját korát.⁵⁸ Magyar gazdasági jog olyan értelemben, ahogyan az a weimari Németországban kialakult, és a hitleri Németországban is tovább élt, vagy ahogyan az az 1920-as évek Szovjetuniójában, mint a szocialista jog produktuma létrejött, Magyarországon nem létezett.⁵⁹ Magyarországon nem volt érdemi gazdasági jogi elmélet, csak az erre utaló kifejezés létezett, amelyen egyfelől a gazdasági vonatkozású tételes joganyagot, másfelől az ezen joganyagot a jogászai szakmával és a gazdaság területén dolgozó nem jogász szakemberekkel ismertető irodalmat értették.⁶⁰ Egy valaki volt csak, aki elméleti igényrel próbált meg foglalkozni a gazdasági joggal: Vadas György, az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetének első igazgatója. Neki ez később tisztségébe és tudományos karrierjébe került. 1950-ben a Népszava Kiadónál jelent meg „A gazdasági jog vázlata” című könyve.

A gazdasági jog sorsa Magyarországon azonban már három évvel korábban, 1948-ban eldőlt. Eörsi sajnálkozott is, hogy ez nem valódi tudományos vitában történt. Akként emlékezett, hogy „(a)z ítéletet azonban nem egy szerves folyamat hozta meg, hanem követek, akik a Hévízi-tó partján kihirdették, hogy a gazdasági jog a húszas és harmincas években a szocialista építés ellenfeleinek a műve volt. A gazdasági jog kommunistái maguk számolták fel a gazdasági jogot.”⁶¹ Kálmán György minderről részletesebben tudósított. Leírta, hogy 1948-ban több jogász szervezet egyesítésével megalakult a Magyar Jogász Szövetség és ez alkalomból Hévízen nagyszabású konferenciát rendeztek külföldi jogász delegációk részvételével. A konferencia szokás szerint szekciókban zajlott és gazdasági jogi szekció is volt. A szovjet delegáció vezetője, a jogteoretikus Manykovszkij professzor meglepetéssel értesült a programból e szekció létezéséről. Figyelmeztette is a konferencia szervezőit, valamint a jogász közélet jelenlevő vezetőit, hogy a Szovjetunióban a gazdasági jogot, mint trockista, szocializmusellenes irányzatot az 1930-as években elvetették.⁶² Az MTA Állam és Jogtudományi Bizottságában 1951. július 5-én lefolytatott vitába az akkor még mindig csak 29 éves Eörsi Gyula is bekapcsolódott. Támadta Vadas György nézeteit. Fő érve az volt, hogy a gazdasági joganyag a politikai gazdaságtan rendszerében való tárgyalása egyáltalán nem segíti elő az alap és a gazdasági joganyag kölcsönhatásának bemutatását.⁶³ Ettől kezdve Eörsi Gyula munkásságának állandó, stabil alapvonala volt a polgári jog egységének védelmezése és a gazdasági jog önállóságának tagadása.

A családjognak a polgári joggal szembeni önállóságát egyéb érvek mellett nagyrészt a burzsoá csa-

lád és a szocialista család közötti alaptalan és válhatatlan etikai megkülönböztetésre építették. Az új magyar Polgári Törvénykönyv ezt a lehetetlen helyzetet látványosan felszámolta. Az új magyar Polgári Törvénykönyv anyagának részévé lett a családjog szabályozása is.

A magyarországi egypárti szocialista jogfejlődésben az 1960-as évek elejétől a kollektizmus előtérbe kerülése folytán a munkajog kapott egy valódi esélyt a polgári jogtól való önállósulásra. Eörsi Gyula annak idején az önállósodás előmozdítása érdekében bízta is és korholta is a munkajogászokat. Az 1970-es évek közepén is azon kesergett, hogy a magyar munkajogászok még mindig nem vágták el teljesen a köldökzsinórt, nem szakítottak az egyéni munkaviszonytól való kiindulással. Nem találták az utat a polgári jogtól való függetlenedéshez. A majdani átfogó munkajogi elméletnek csak olyan részletkérdéseit dolgozták ki, mint például az érvénytelenség eltérései a polgári jogi érvénytelenségtől, vagy a munkajogi felelősség specifikumai. Bizonyos olyan eredményekig is eljutottak, amelyek már csak egy új átfogó elméletben lettek volna elhelyezhetőek. A kiindulópont Weltner Andornak a vállalati kollektíváról szóló, 1962-ben megjelent monográfiája volt. Weltner azóta jelentősen tovább is ment – írta Eörsi 1977-ben – anélkül azonban, hogy az „ugrást” megtette volna.⁶⁴ Ugyanabban az időben, 1976. október 11-én Pécsen, a Pécsi Akadémiai Bizottság szervezésében a vállalati törvényről tartott előadásában pedig úgy fogalmazott Eörsi Gyula, hogy „a magyar munkajogászok közül kétségtelenül Weltner elvtárs tart legelőt, de ő is évek óta csak toporog a tudomány kapujában.” Ma már jelentősnek mondható a munkajog polgári jogtól való eltávolodásának mértéke, de ennek eredményei meglehetősen ellentmondásosak. Nem lehet nem észrevenni, hogy a magyar munkajog a polgári jogtól eltávolodva dogmatikátlanná vált.

XI. A civilizisztika jogági rétegeinek külső és belső szemlélete – a polgári jog és a polgári eljárásjog viszonyának újszerű jogbölcseleti megközelítése

Eörsi Gyula miután az „Összehasonlító polgári jog” című 1975-ben megjelent nagymonográfiájában látványosan különböztetett az aktív adaptációs jogfejlődés eredményeként kialakuló joganyagok és az aktív adaptációs jogfejlődés hiányában kialakuló joganyagok rétegei között, valamint a szerves recepció, illetve a szerves recepció módszerű külföldi jogátvételek eredményeként végbemenő jogfejlődési folyamatok között, ugyanebben a könyvében kimutatta az aktív adaptáció hiányában és/vagy a szerves recepció eredményeként ki-

alakuló jogmegkettőződési jelenségeket is a különböző polgári jogi rendszerekben. Két évvel később, 1977-ben a „Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás” című rövid kötetében⁶⁵ érdekes szempontokat adott a civilisztika egyes jogági rétegeinek külső és belső szemlélettel történő megismeréséhez.

Gondolatmenetének kiindulása az volt, hogy a közfelfogás az anyagi jogi viszonyokat tekinti belső viszonyoknak és az eljárási jogi viszonyokat külső viszonyoknak. Külső szemléletben, tehát amikor a társadalom felől tekintünk a jogra, az anyagi jog a belső, az eljárási jog pedig a külső. Innen nézve a peres eljárás azokat a formákat adja, amelyek közepette a taralmi jogvita lezajlik. Az anyagi jogi vitának (de nem magának az anyagi jognak!) a formája az eljárás. Ha viszont nézőpontot váltunk, már nem ilyen egyszerű a helyzet. A tartalom és a forma viszonya ugyanis nem mentes a többértelműségtől. A ruha tartalma az azt viselő ember vagy a szövet? A megtömött pipáé a dohány vagy a rózsagyökér? Más-más értelemben mind a kettő. Az eljárási jognak, a ruhának, a pipának van saját homogén tartalma: az eljárási viszony, a szövet, a rózsagyökér. De van idegen, tőle heterogén tartalma is: az anyagi jogi vita, az ember, a dohány. A saját tartalmával belső viszonyban van, az idegen tartalmával külső viszonyban. A jog homogenitása szempontjából az anyagi jog és az eljárási jog jogilag különemű (ez persze nem zár ki kölcsönhatásokat közöttük). Azóta, hogy összeolvadtságuk megszűnt, mindkettőnek van relatíve önálló történelme és intézményrendszere. Ahogy a jog a gazdaságtól impulzusokat kap, úgy az eljárási jog is kap impulzusokat az anyagi jogi viták alapjául szolgáló anyagi jogtól. Az ember magassága, kövérsége kívülről határozza meg a ruhát, a szövet belülről. Az anyagi jog a jog oldaláról szemlélve valójában nem tartalom, hanem külső az eljárási joghoz, mint belsőhöz képest, mert a gazdaság az anyagi jogban transzformálódik joggá, míg az eljárási jog tisztán jog, lévén hogy magára a jogra vonatkozik. Belső szemléletben, amikor a jogon belülről és nem a társadalom felől vizsgálódunk, az eljárási jog a belső és az anyagi jog a külső. Az előbbi olyan jog, amely közvetlenül a jogra vonatkoztatott, az utóbbi pedig olyan, amely közvetlenül a társadalomra. Ez ugyanúgy igaz, mint az, ha külső szemléletben az ellenkezőjét állítjuk, miszerint a társadalom felől nézve az anyagi jog a belső és az eljárási jog a külső.⁶⁶ Ezt persze a tárgyalóteremben egy adott pillanatban egy rögtön eldöntésre szoruló eljárási jogi kérdéssel szembesülő bírónak, vagy ügyvédnek hiába is magyaráznánk. Nekik ugyanis nehéz sürgős szakmai döntési helyzetekben az eljárási jog a belső. Ez egyértelmű.

Választottbíróként magam is meglepődtem, hogy Eörsi Gyula imént felvázolt absztrakcióinak joggyakorlati jelentősége is lehet. Egymáshoz kapcsolódó és részben egymást átfedő tényállási ele-

mek alapján időben elkülönülten több választottbíróági eljárás is zajlott. A korábban indult eljárások ítélettel zárultak. Az ezek után indult újabb eljárásban pedig részben azonos felek között az elévülés kérdéseivel kombináltan vetődött fel a beszámítás, valamint a szerződéses főszoolgáltatás és ehhez viszonyítottan a kamatszolgáltatás járulékos jogi természetének problémája. Ebben az eljárásban az egyik fél azt a gondolatot helyezte előtérbe, hogy az első választottbíróági ítélet meglehetősen szűkszavú volt a kamattal kapcsolatban, azzal az indokolásban érdemben nem foglalkozott, továbbá a kamatigény esedékességéről sem rendelkezett, mivel a szerződés megszűnésének konkrét időpontját sem határozta meg az ítélet. Az utóbbi kérdések csak később tisztázódtak, és így az ügyfűzér utolsó eljárásában a választottbíróági ítélet kialakításánál alapvető jelentőségű volt, hogy az eljáró tanács a jogalkalmazás elemi logikai folyamatában az eljárási jogi kérdésekkel foglalkozik-e előbb az eljárási jogot tekintve belsőnek, vagy pedig az anyagi jogi kérdésekkel, abból kiindulva, hogy az anyagi jog a belső. Ebben az eljárásban is megjelent tehát az a kérdés, hogy az eljárási jog és az anyagi jog viszonylatában melyik a külső és melyik a belső jogi réteg.

XII. A nemzetközi magánjog és a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga

Eörsi Gyula a „Jog – Gazdaság – Jogrendszer-tagozódás” című kis monográfiájában, annak utolsó fejezetében megpróbálkozott azzal is, hogy a szakterülete közé nem tartozó nemzetközi magánjogot is értelmezze „külső” és „belső” szemlélettel. Tartott is némileg ettől a feladattól. Azt írta, hogy „(a)lkalmazva mindenre az ebben a tanulmányban használt kategóriákat, be kell vallanunk, hogy meglehetősen bonyolult képet kapunk. [...] A kollíziós jog „belső”, a jogra vonatkoztatott autonóm viszonyokra vonatkozik, amelyeknek a Páris-almája a polgári jogtól eltérően nem egy jogviszony lebonyolítása, hanem az igazságszolgáltatás impériuma, és amelyek nem áruviszonyt tükröznek.”⁶⁷ Ezt az erősen vitatható, a nemzetközi magánjog lényegének teljes meg nem értéséből adódó megállapítást ráadásul könyvében egy oldallal előrébb megelőzi egy olyan sommás, jövőbe mutató kijelentés, melynek valótlanágát a legutóbbi három évtized jogfejlődése látványosan cáfolta. Eörsi 1977-ben azt írta, hogy „(a) gazdasági integráció alighanem megszüntette annak lehetőségét, hogy a tág értelemben vett 'nemzetközi magánjog' területén jogáztat képződjenek”.⁶⁸

Azóta azonban nyilvánvalóvá vált, hogy a nemzetközi magánjog, mint jogág (legalábbis a kontinentális Európában feltétlenül) képes volt kereteit

rugalmasan kitágítani és befogadni, magába építeni a globalizálódó külgazdasági jogi, jogintézményi fejleményeit. Ráadásul újabban kialakulóban van a kollíziós jognak egy magasabban strukturálódott rétege, a „megakollíziós jog” is, amely a gazdasági integrációk, a nemzetközi szervezetek közötti szinten is keresi a jogi megoldásokat a jogösszeütközésekre.

Eörsi Gyula, aki inkább csak távolról és talán nem is mindig teljesen őszintén tisztelte a nemzetközi magánjogot, a hajdani KGST jogi anyagaival foglalkozva viszonylag már korán, a KGST Komplex Programjának 1971. évi elfogadását követően körvonalazott egy, a nemzetközi gazdasági kapcsolatokkal foglalkozó kutatási irányt. Hangsúlyozta, hogy az ezen a területen folyó munka nem egy korábbi tevékenység folytatása és magasabb szintre emelése, hanem teljesen új kutatási terület. Ráadásul egyebek mellett még egy ma is ijesztőnek tűnő feladatot „a nemzetközi szocialista tulajdonjog” intézményrendszerének megalkotását is célul tűzte a nemzetközi gazdasággal összefüggő jogterületen munkálkodó jogászok elé, akiknek tevékenységével nem volt teljesen elégedett: „A gyakorlatnak már az eddig idevágó munkák is nagy segítséget nyújtottak, de az elméletnek még csak az építőköveit gyűjtik vagy legfeljebb első hipotéziseit alkották meg.”⁶⁹ Így aztán nem meglepő, hogy az MTA 150 éves fennállása alkalmából 1975. szeptember 29-én tartott felolvasó ülésen „A magyar civilizisztika 30 éve” című előadásában a nemzetközi gazdasággal kapcsolatos kutatásokról általánosan értékelően csak annyit említett, hogy „ennek a jogterületnek a művelése még nem ért el arra a fokra, hogy elméletileg ragadja meg az egész kérdéskomplexust és számottevően kihasson az egész civilizisztika fejlődésére.”⁷⁰ Hamarosan felgyorsultak azonban az események. 1976-ban az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottsága a tudományági helyzetfelmérés keretében Mádl Ferenc előterjesztése alapján továbblépésre biztatott mind az oktatás, mind a tudományos kutatás tekintetében, észlelve azt, hogy a nemzetközi gazdasági tevékenységgel kapcsolatos joganyagot „a szükséges komplexitással egyetlen hagyományos jogág sem fogja át, részben a határok tisztázatlansága, részben kapacitás okából, de leginkább azért, mert az adott joganyag egyrészt mennyiségi, másrészt elméleti-rendszeri okokból a maga komplexitásában a hagyományos jogágakban és diszciplínákban nem is férhet el.”⁷¹

„A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga” elnevezés bevezetése a magyar jogi szóhasználatba és fogalomtárba Mádl Ferenc eredménye volt. 1978-ban megjelent „Összehasonlító nemzetközi magánjog – A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga”⁷² című tudományos monográfiájában hosszabb vívódást és elemzést követően jutott el ennek a kifejezésnek a használatáig. Babits alapján is közelített a

nehéz felismerésig, mondván, hogy „(a) szavak bölcsebbek a gondolatnál.”⁷³ A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának gondolata, fogalma azóta is jelen van a magyar jogéletben és a jogirodalomban, jóllehet a kifejezést alkotó szavak jelentése időről időre értelmezésre, újraértelmezésre szorul. Önálló jogági létét senki nem állítja ennek az anyagnak, de számolnak azzal, mint relatíven elkülönülő jogterülettel. A nemzetközi kapcsolatok jogának az az alapvető problémája, hogy egy különböző gyökerekről eredő eklektikusan összeállított, összehordott elemekből álló anyag, amelynek teljes konzisztencia hiánya van. Alig hasonlítható a nemzetközileg széleskörűen ismert *lex mercatoria* anyagához is. Az igaz, hogy a *lex mercatoriának* is van jelentős konzisztencia deficitje, de szemben a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának anyagával, valamennyire azért mégis koherens. Ráadásul a *lex mercatoria* szűkebb tematikájú, lévén hogy tárgyi magva alapvetően a szerződési jog. A *lex mercatoria* intézménytörténetileg és elmélettörténetileg kapcsolatban van, illetve fejlődése során kapcsolatban volt bizonyos kereskedelmi jogi irányzatokkal. A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának nincs köze a kereskedelmi jogi felfogásokhoz, de még a gazdasági jogi elméletekhez sem, jóllehet a hajdani szocialista nemzetközi gazdasági jogi elméletektől való elhatárolását Mádl Ferenc is fontosnak tartotta. Főként a szovjet Boguszlavszkij szocialista nemzetközi jogától és az egykori jugoszláv Blagojevic általánosabb értelmű nemzetközi gazdasági jogától.⁷⁴

A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga kiváló tudományos pillanatfelvétel volt egykoron Magyarország és a többi közép-kelet európai ország belső jogrendszerének korabeli nemzetköziesedéséről és különböző nemzetközi szervezetek és integrációk jogi rezsímjeibe való behelyeződéséről. Az elméletben azonban nyomot hagyott a kényszerű kiindulási helyzet, a KGST meghatározottság. A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga egy óriási terjedelmű, heterogén szabályozási anyagot próbált meg felölelni, Mádl Ferenc szavaival élve „égi mását” formálni. Ennek a hatalmas anyagnak olyan jogforrási összetevői voltak, mint például a KGST, az EGK, az ENSZ, az OECD, a GATT, az UNCTAD, az ILA, az ICC, az UNIDROIT és az UNCITRAL. Olyan nagy tekintélyű, vagy nagy érdekérvényesítő képességű szervezetek ezek, amelyek joganyagukat nem akarták feltétlenül egy kosárba rakni. Ráadásul az 1990 utáni politikai rendszerváltozásokat és rendszerváltásokat követően Magyarország számára is és a többi közép-kelet európai ország számára is nyilvánvalóvá vált, hogy az Európai Közösségek, az Európai Közösség, majd az Európai Unió határozza meg belső jogrendszerüknek integrációs irányát. Esetünkben az Európai Unió jelentősége fölé nőtt a többi nemzetközi integrációs jogal-

kötásban érdekelt szervezetnek. Ez a fejlődési sajátosság is ráirányította a figyelmet a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga koncepciójának meghaladottságára, ha nem előbb, az 1990-es évekre feltétlenül.

A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga manapság azoknak a jogászoknak a gondolkodásához illeszkedik, akik régimódián, mereven, szűken, szigorúan csak a klasszikus kollíziós joggal megfelleltetve értelmezik a nemzetközi magánjogot. A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának elfogadása, legalábbis Közép- Kelet Európában generációs kérdés is. Úgy tűnik, azoknak a jogászoknak természetesnek tűnő anyag a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga, akik számára a polgári jog nemzetköziesedéséhez az első tényanyagokat a KGST adta, aztán pedig pályafutásuk során találkozhattak a GATT, az UNIDROIT, az UNICITRAL és az Európai Közösség, Közösségek, Unió jogi kérdéseivel is. Azoknak a fiatalabb jogászoknak viszont, akik a polgári jog nemzetköziesedésének a problémájával már később, az Európai Unió viszonylatrendszerében szembesültek, nehezebb megérteni, hogy mire is gondoltak az elődök, amikor a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogáról beszéltek. Magyarországon a szóban forgó jogterület meghatározó hatású jogi tankönyve, a Mádl Ferenc és Vékás Lajos által írt, 1980-óta megjelenő nagy monográfia elegánsan, toleránsan és kiadással kiadásra egyre általánosabban, „felülről” kezeli a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának problémáját. Érdekes ugyanakkor, hogy fiatalabb kollégák főként oktatási szempontokra hivatkozva időről időre komoly erőfeszítéseket tesznek a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának definiálása és megőrzése érdekében. Közülük, az élenjáróan aktív Palásti Gábor szellemesen írja, hogy jóllehet a Mádl- Vékás könyv „öszvérként”⁷⁵ fogja fel a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogát és bár az öszvér köztudottan utód nélkül hal meg, mert nemzőképtelen, ő mégis azért dolgozik, hogy legyen ennek az anyagnak utódja, jövője.

XIII. Javaslat a „civilisztikai ügyek” kifejezés és intézmény bevezetésére az EU jogban

Magam is próbálkoztam két alkalommal a civilisztika polgári jognál szélesebb fogalmi kategóriájának felhasználásával, alapvetően gyakorlatias okokból. Abban az időben, amikor az 1990-es évek első felében az Igazságügyi Minisztériumban a polgári jogi és gazdasági jogi jogalkotás szakmai irányítója voltam, „A civilisztikai és gazdasági jogalkotás irányairól” jelentettem meg tanulmányt.⁷⁶ Akkor az volt a célom – igaz, ezt különösebben nem magyaráztam az említett cikkben –, hogy kü-

lönböztessek a klasszikus általános magánjogi területek joganyaga, melynek jogszabály-előkészítése dominánsan az igazságügyi minisztériumban folyt, és azon a gazdasági étellel szorosabban összefüggő speciális jogterület között, melyhez tartozó jogszabályok tervezeteit főként a gazdasági tárcánál, elsősorban a korabeli pénzügyminisztériumban készítették elő. Abban az időben különösen lehetett észlelni, hogy a magánjogi joganyagnak a Polgári Törvénykönyvön belüli fejlődése érthetően lassúbb, megfontoltabb volt, mint a Polgári Törvénykönyv tematikai szerkezetén kívül eső jogrétegek változási, módosulási sebessége.

Később, 2006-ban az Európai Unió jogával összefüggésben kísérleteztem a „civilisztikai ügyek” terminológia alkalmazásával.⁷⁷ Azt észleltem ugyanis, hogy az EU jog fejlődésében meglehetősen nehézkesen alakult a civilisztikai jogalkalmazást érintő ügyek nemzetközi magánjogi és nemzetközi polgári eljárásjogi szabályozásainak szakmai megnevezése. A „polgári ügyek” valamint a „polgári és kereskedelmi ügyek” elnevezésekkel, történetileg hullámlázó módon egyaránt találkozhatunk ebben a témakörben. Kevés tudatosság volt felfedezhető ugyanakkor az eltérő terminológiák hullámlázásában. Annyi azonban talán mégis, hogy az EU elsődleges joganyaga szinte teljes következetességgel „polgári ügyekről” beszél. Ezzel szemben a Brüsszeli Egyezmény és párhuzamos szabályozásai, így az abból kialakított EU másodlagos joganyag is következetesen a „polgári és kereskedelmi ügyek” terminológiát tartalmazza.⁷⁸ Ebben a reménybeli módon körvonalazódó viszonylagos rendben van azonban egy komoly megbicsaklás. Az elsődleges joganyagban az Amszterdami Szerződéssel hozott 65. cikk a) pont 3. francia bekezdése az EK Szerződésnek ugyanis rendszertörően a „polgári és kereskedelmi ügyek” kifejezést alkalmazza. Következetelen megfogalmazású tételes jogra pedig nehéz elméletet alapozni. A „polgári és kereskedelmi ügyek” kifejezés⁷⁹ a Brüsszeli Egyezmény előkészítése során került be a Közösségi jog szakmai szókészletébe. Az Egyezmény szerkesztői talán a francia jogi kultúrának akartak gesztust tenni a „kereskedelmi ügyek” körének szóba hozatalával. A francia magánjogi jogfejlődésben ugyanis valóban volt és van egyfajta respektje a kereskedelmi jogi joganyag relatív különállóságának.⁸⁰

Az elnevezésbeli nehézkesség oldható volna álláspontom szerint azzal, ha a „civilisztikai ügyek” terminológiáját alkalmaznánk egységesen EU szer- te, és nem mennénk bele a „polgári ügyek” versus „polgári és kereskedelmi ügyek” terminológiák hullámlázásának labilis bizonytalanságaiba. A „civilisztikai ügyek” terminológia alkalmazásával kikerülhetne az is, hogy belecsússzon az EU jog a tagállamok belső jogági problémáiba, a polgári jog egységessége és ezzel szemben a kereskedel-

mi jog önállósága tekintetében estenként felerősödő viták felesleges útvesztőibe.⁸¹ A „civilisztikai ügyek” szakmai kifejezés alkalmazásával egységesebb értelmezésre juthatunk, mint ha a korábbi bizonytalan határvonalakat mutató fogalmakat használjuk tovább.

A Brüsszeli Egyezményben, valamint az azt felváltó 44/2001/EK Tanácsi rendeletben számos olyan fogalom és kifejezés található, amelynek a jelentése tagállamonként különböző lehet. Ha el akarjuk érni azt, hogy a rendeletből a tagállamok, valamint az érintett személyek számára lehetőleg azonos jogok és kötelezettségek keletkezzenek, akkor a fogalmakat és a kifejezéseket nem a tagállamok belső jogi normáira történő utalásoknak kell tekinteni, hanem autonóm módon és valamennyi tagállam számára közösen kell értelmezni. Csak az önálló minősítés biztosíthatja ugyanis a rendelet egységes alkalmazását. Ennek hiányában a tagállamok a mindenkori érdekeiknek megfelelően szűkíthetnék vagy bővíthetnék a rendelet alkalmazási területét.⁸² A „polgári és kereskedelmi” ügyek fogalmkörének körvonalazása során Reinhold Geimer szerint az „összeurópai jogi tradíciót” kell alapul venni, hiszen a kontinentális jogrendszerek az eltérő jogfejlődésük ellenére is – a római-germán jogcsaládhoz tartoznak, következésképpen meg lehet találni a különböző nemzeti megoldások közös európai gyökereit.⁸³ A „civilisztikai ügyek” terminológia EU jogi szintű alkalmazása azért is ígéretesnek tűnik, mert segítségével le tudjuk írni, jobban át tudjuk fogni a rengeteg újszerű problémát felvető munkajogi és családjogi jogterületek nemzetközi magánjogi és nemzetközi polgári eljárásjogi vetületeit is.

A polgári jog és a kereskedelmi jog fogalmainak lebegtetése az Európai Unión túli jogi viszonylatokban is komoly értelmezési problémákat okozhat. Ismert az, hogy a választottbíráskodást szabályozó nemzetközi multilaterális egyezmények közül az 1958-ban New Yorkban kötött Egyezmény és az 1961-ben kötött Genfi Egyezmény is a kereskedelmi ügyekből, illetve a kereskedelmi tevékenységből eredő választottbírói eljárásokra vonatkozik. Nem zárható ki, hogy a magyar jogalkotás éppen ezen nemzetközi egyezmények alól próbálja meg kivonni a magyar vonatkozású választottbírói ügyeknek egy lényeges, nagyszúlyú csoportját azzal, hogy a nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény 17. §-ának (3) bekezdése kifejezetten a „polgári jogi” szerződés terminológia alkalmazásával zárja ki az említett nemzetközi szerződésekben biztosított választottbírói utat, olyan megszövegezéssel, hogy a „Magyarország határa által körbezárt területen lévő nemzeti vagyonra vonatkozó polgári jogi szerződésben a nemzeti vagyonnal rendelkezni jogosult irányadóként kizárólag a magyar nyelvet, valamint a magyar jog alkalmazását,

és jogvita esetére kizárólag magyar bíróság – ide nem értve a választottbírói bíróságot – joghatóságát köti ki. A nemzeti vagyonnal rendelkezni jogosult e jogviták eldöntésére választottbírói eljárást nem köthet ki.”

XIV. Halványodó jogági képletek a nemzetközi igazságügyi együttműködés területein – a nemzetközi polgári eljárásjog ütemkéséssel követi a nemzetközi magánjogi gondolkodást

A XX. század közepéig az volt jellemző, hogy a joghatóságot és a külföldi határozatok belföldi vonatkozásait a polgári perrendtartásokban – illetőleg az azokhoz kapcsolódó egyéb törvényekben – szabályozták. A XX. század közepétől e kérdéskör felértékelődése és a nemzetközi magánjoggal való kapcsolatának felismerése vezetett oda, hogy az ekkortól kezdve megalkotott nemzetközi magánjogi kódexek többnyire már tartalmazták az adott jogrendszer e két eljárásjogi kérdésre vonatkozó belső jogi szabályait is. A modern kódexek közül kiemelhető az 1987. évi svájci nemzetközi magánjogi törvény (IPRG), amely szerkezetében is kifejezésre juttatja, hogy a joghatóságot, az alkalmazandó anyagi jog meghatározására irányuló kollíziós jogot, és a külföldi határozatok elismerésére és végrehajtására vonatkozó normákat a nemzetközi magán- és eljárásjog három egyenrangú problémakörének tekinti. Említést érdemel az 1995. évi olasz törvény is, amely már címében egyaránt szól nemzetközi magán- és eljárásjogról.⁸⁴

Korunkban és várhatóan a jövőben is egyre fontosabbak a klasszikus dogmatikus jogági szemléletet elhalványító jogágilag átfekvő, komplex szabályozások, szabályozási rétegek. A polgári és kereskedelmi ügyekben való igazságügyi együttműködés témakörét négy különböző elnevezésű, egymástól relatíve elkülönülő jogterület, illetve bizonyos megközelítésekben jogág szabályozza. Ezek a következők: nemzetközi magánjog, nemzetközi polgári eljárásjog, európai polgári eljárásjog és az EU polgári eljárásjoga.⁸⁵

A nemzetközi magánjog önálló jogági léte vitán felüli a jogi elméletben. Egyes országokban, bizonyos időszakokban helyenként felerősödtek és felerősödnek azok a nézetek, amelyek a nemzetközi magánjog anyagától elkülönítetten önálló jogágként kezelik a nemzetközi polgári eljárásjogot. Ez az irányzat az EU tagállamaiban jelenleg csak Németországban és Portugáliában markáns. A két jogterület között kétségtelenül van tematikai átfedés, ami főként abban jelentkezik, hogy a joghatóság intézménye mindkét jogterületnek nélkülözhetetlen témaköre. A joghatóság kérdésein túl a nemzetközi magánjog másik fontos intézményköre az alkalma-

zandó jog problémája. A nemzetközi polgári eljárásjog pedig a joghatóság mellett fontos intézménykörként kezeli a külföldi ítéletek elismerhetőségét és végrehajthatóságát, valamint néhány más nemzetközi eljárási szabályt is.⁸⁶

A nemzetközi magánjog és a nemzetközi polgári eljárásjog közötti említett tárgyi és tematikai átfedések nagyvonalakban a következők szerint alakulnak:

Nemzetközi magánjog	Nemzetközi polgári eljárásjog
joghatóság	joghatóság
alkalmazandó jog	külföldi ítéletek elismerése és végrehajtása
	eljárási szabályok

A joghatóság nélkülözhetetlen tematikai egysége tehát a nemzetközi magánjognak is és a nemzetközi polgári eljárásjognak is.

A nemzetközi polgári eljárásjog és az európai polgári eljárásjog között értelemszerűen a két jogterület területi hatálya szempontjából van eltérés. Az előbb említett szabályozási anyag a szélesebb körű, magába foglalja az európai polgári eljárásjog szabályozási anyagait is. Az európai polgári eljárásjog szabályanyagai az Európai Unió polgári eljárásjogi jogán túlmenően főként a Hágai nemzetközi magánjogi konferencia produktumaiban, az ún. Hágai egyezményekben testesülnek meg, de ide sorolható az 1988-ban megkötött Luganói Egyezmény is, amelynek az akkori EU tagállamok mellett az EFTA országok is részesei lettek, illetve az Európa Tanács tematikailag illeszkedő konvenciói is. Ilyenek az 1968-ban elfogadott „Európai Egyezmény a külföldi jogról való tájékoztatásról”, valamint az 1990-ben Isztambulban elfogadott „Európai Egyezmény a csőd egyes nemzetközi vonatkozásairól” is.⁸⁷

Fontosnak látszik elkülöníteni az európai polgári eljárásjog anyagától az EU polgári eljárásjog elnevezésű anyagot. Utóbbi értelem szerint pusztán az EU mindenkori tagállamaira vonatkozik – esetenként megszorításokkal (például Dánia) – és az utóbbi időben, főként az Amszterdami Szerződés 1999. május 1-ei hatálybalépésétől követően ropant dinamikus fejlődik.⁸⁸

A polgári és kereskedelmi ügyekben való igazságügyi együttműködés témájának érdekes sajátossága, hogy annak tisztán nemzetközi magánjogi elemei, az alkalmazandó jog megítélésének újabb tendenciái alapvetően befolyásolják a joghatóságról való processzuális gondolkodást. Olyan kapcsoló tényezők jelennek meg főszabályként az újabb képződésű eljárási jogi szabályozásokban, amelyek korábban évtizedeken keresztül, mint lényeges kivételek érlelődtek a nemzetközi magánjogi szabályozásokban. Ilyen fontos kapcsoló tényező például

a kár bekövetkezte helye szerinti jog, illetve a kár bekövetkezte helyének bírósága, a fióktelep, a képviselő, vagy más telephely helyének bírósága, mint joghatósági ok.

A nemzetközi magánjog tudományában évszázadokon át kiemelten fontos elméleti és gyakorlati kérdés volt a külföldi jog alkalmazásának a módszertana. A külföldi jog alkalmazásának a jogalapja a fórum szempontjából, a „iura novit curia” terjedelme, a bíró külföldi jogra vonatkozó saját ismeretének, tudásának alkalmazhatósága, a „judicial notice” a külföldi jogra hivatkozás jogosultsága, a külföldi jog tartalmának bizonyítása, a külföldi jog tartalmának technikai megismerhetővé tétele és megismerése mind-mind olyan témák voltak, amelyek nagy tudományos figyelmet vonzottak és nagy szakmai apparátusokat tartottak mozgásban, működésben. Az 1990-es évek vége óta viszont a számítástechnika, és annak jogi felhasználásának gyors fejlődése következtében a felsorolt izgalmas kérdések jelentősége elhalványult. Így kérdéses, hogy a külföldi jog alkalmazásának módszertana, mint a nemzetközi magánjog egyik alapkérdése, ma is valóban a jogág alapkérdésének tekinthető-e.

Tézisként emelhető ki az is, hogy az újabb európai eljárásjogi és EU eljárásjogi szabályozásokban a cél a bírósági ítéletek és határozatok elismerésének és végrehajtásának biztosítása, és ehhez képest pusztán eszköz a joghatósági szabályok egységesítése.⁸⁹

XV. A polgári jogi alapelvek és a „lex specialis derogat legi generali” szabálya

A magyar magánjogban hagyományai vannak annak, hogy az anyag részletező tételei mellett külön helyet foglalnak el az olyan általános, alapvető szabályok, amelyek hatnak a szabályozás egészére is. Ez a szerkezeti megoldás, jóllehet eltérő jogforrási rendszerek körülményei között, de folyamatosan jellemzi jogunkat a magánjogi kodifikációs gondolat XIX századi, magyarországi jelentkezése óta. Szokásjogi alapú régi magánjogunkban a bírói gyakorlat erősen támaszkodott a korabeli jog általános tételeire. Ez a sajátosság azzal függött össze, hogy a magyar magánjog, a szokásjogi jellegére visszavezethető kétségtelen hasonlóságai ellenére, abban azért lényegesen különbözött az angol common law-tól, hogy bár „bíró alkotta jog” volt, mégis képződésében nem a korábbi ítéleteknek precedens erőt tulajdonító esetről esetre pontosan visszautaló „reasoning from case to case” módszer játszott szerepet. A bírók nem régmúlt jogesetek „ratio decidendi”-jeire vezették vissza ítéleteiket, hanem a régi bírósági gyakorlatban kialakult tendenciákra. Az angol joggyakorlatban alkalmazott módszert már csak azért sem követhették, mert

nálunk a korábbi ítéletek nem voltak olyan teljességgel nyilvántartva és rendszerezve, mint a common law-ban. Ez a körülmény is közrejátszott abban, hogy a jogtételek többnyire a konkrét ítéletektől elkötődött módon alakultak, fejlődtek. Az általános magánjogi tételek, elvek így pedig különösen fontossá váltak az ítélkezési gyakorlat számára. „Jogtétel az, hogy...” – írta általában a magyar bíróság az ítélet szövegében, és ezt, a gyakorlatban többé-kevésbé kialakult tétel megfogalmazása követte, rendszerint arra való utalás nélkül, hogy a jogtétel mikor, milyen ügyekben alakult ki. Van olyan álláspont is, ami szerint azért is népszerű volt a bíróságok gyakorlatában az alapelvekre támaszkodó ítélkezési stílus, mert ez a tényállás-megállapítás területén bizonyos könnyebbséget jelentett a bírók számára. Az általános, alapvető tételen nyugvó ítélet ugyanis viszonylag lazább tényállás-megállapítás esetén is megállhat, mint az az ítélet, amely szorosabban körülírt törvényi tényálláson, vagy több ilyen szorosan körülírt törvényi tényálláson alapul.

Az általános alaptételek joggyakorlati jelentőségét tovább erősítette az, hogy a bírók nagymértékben figyelembe vették az 1848-tól 1928-ig hosszú időszakra elhúzódt magánjogi kodifikációs munka, tervezetekben, törvényjavaslatokban testet öltő eredményeit. Ezek szerkesztési szempontból, és a „Bevezető szabályokat” illetően különösen, a német magánjogi kodifikációs hagyományokat követték. A német kodifikációban pedig – szemben a francia módszerrel – az alapelvek, a generálklauzulák különösen fontos szerepet kaptak. A több évtizedes magyar magánjogi kodifikációs munka eredményeit végül összefoglaló, de hatályba soha nem lépett 1928. évi Magánjogi Törvényjavaslat a jóhiszeműség és tisztesség követelményét, a joggal való visszaélés tilalmát és a méltányosságot tűzte alapelveként. Mivel az 1928. évi Mtj-t lényegében alkalmazta a bírói gyakorlat, az alapelvekre támaszkodó ítélkezési mód még inkább továbbberősödött a későbbi évtizedekben. Ekkortól tehát már pontos megfogalmazású alapelvek jelentettek támaszt a joggyakorlat számára. Ilyen módon fejlődött magánjogunk a II. világháborúig.

Az 1948-as magyarországi politikai fordulatot követően az egypárti szocialista korszak kezdeténél, jogunk korábbi magánjogi elveinek értelem szerint nem lehetett szerepe. A magyar jog akkori szocialista átépítése más ideológián alapult. A bírók és a szélesebb jogászai szakma jogtudatában megmaradtak ugyan a régi általános tételek motívumai, de ezekkel az 1950-es években semmit sem lehetett megoldani. A tisztességes szakmai szemlélet érthetően inkább a részletek felé fordult. Ez a jogesetek megoldásánál a speciális szabályok alkalmazását jelentette. Az 1950-es évek elejétől ugyanakkor már a polgári jog szocialista alapelvei is kezdtek körvo-

nalazódni. 1960. évi Polgári Törvénykönyvünk a szovjet jogból tanult, de az 1950-es években már magyar nyelven is, megfogalmazott szocialista polgári jogi alaptételeket és néhány klasszikus magánjogi alaptételt ötvözött az úgynevezett „Bevezető rendelkezésekben”. A Polgári Törvénykönyv miniszteri indokolása szerint: „E rendelkezések átfogóak, alapelvszerűek; jelentőségük, funkciójuk lényegében kettős irányú. Először azt a célt szolgálják, hogy elvi kereteket szabjanak meg a részletrendezések számára. A bevezető rendelkezések tehát a Polgári Törvénykönyv egyes legfőbb elveit tartalmazzák, és ezek az elvek az egész Törvénykönyvben tükröződnek. A bevezető rendelkezések jelentősége azonban nem csupán ebben áll. Szabályai egyben útmutatást jelentenek arra az esetre is, ha a Törvénykönyv valamilyen kérdésben kifejezett rendelkezést nem tartalmaz: a nyitva maradt kérdést a bevezető rendelkezésekben adott iránymutatás alapján kell megoldani.” Az 1960-as Polgári Törvénykönyv tehát – noha miniszteri indokolása erre nem utalt, – megőrizte, sőt megerősítette a korábbi polgári jognak a magyar magánjogi hagyományokra épülő azon szerkezeti sajátosságát, hogy elkülönítette, mintegy kiemelte az alapvető, alapvető szabályokat a speciális szabályok rendszeréből.

A magyar polgári jogban érdekes jogszerkezeti kérdéseket vetnek fel az alapelvek, az alapelvek törvényi megfogalmazása és azok alkalmazása. A problémák elsősorban azzal függenek össze, hogy a magyar jogrendszerben és a magyar polgári jogban nincs tisztán megfogalmazva az a közismert, ártalmatlannak tűnő jogelv, hogy „lex specialis derogat legi generali”, azaz, hogy „a különös norma lerontja az általánosat”. Ez a tétel ízlésem szerint beleillene az Alaptörvénybe is, egy esetleges jogalkalmazási törvénybe is, de talán még a polgári törvénykönyvbe is.

Az egész és a rész viszonyának vizsgálata a jogi gondolkodásban a római jog preklasszikus korszakára nyúlik vissza, így a „lex specialis derogat legi generali” elv gyökereinél a görög filozófia, közelebről az arisztotelészi dialektika és az Arisztotelész-tanítvány Teofrasztoz hatásai is kimutathatóak. A romanisztika az egy jogrendszeren belüli jog ius specialis-ra és ius generale-ra való felosztását Quintus Mucius Scaevola (Kr.e. 140-82) tragikus sorsú pontifex maximus jogtudósnak tulajdonítja. A két jogréteg összefüggése az, hogy a ius speciale hatálya körében, azzal szemben a ius generale közvetlen hatást nem fejthet ki.⁹⁰

A „lex specialis derogat legi generali” szabályának fontos szerepe volt a középkori jogi partikularitás káoszának, az önálló jogrendszerek megsokasodása okozta jogforrási zavarok felszámolásában. A német-római császárságban úgy jelent meg, mint a városi, tartományi, és a közös, birodalmi jog önálló

rendszerei elkerülhetetlenek tűnő kollízióját feloldó elv. Hatása az Európai Unió újabb jogharmonizációs filozófiájának, a szubszidiaritásnak a kialakulására is vitathatatlan.⁹¹

A „lex specialis derogat legi generali” szabályának az alapelvek, így a polgári jogi alapelvek alkalmazási körének kijelölésében is van bizonyos szerepe. Bár ebben a tekintetben az is további fontos szempont, hogy az alapelveket mennyire tekintjük általános szabályoknak, illetve az alapelveket mennyivel tekintjük még az általános szabályoknál is általánosabb szabályoknak. Úgy tűnik, hogy az alapelvek kiemelt általánosságú általános szabályi minősítése az a mozzanat, ami az alapelvek javára megfordíthatja a „lex specialis derogat legi generali” tételét. Ennek a gondolatmenetnek azokban a polgári jogi rendszerekben lehet jelentősége, amelyekben az alapelveknek az alkalmazása speciális szabályok felhívása nélkül is megengedett. Az 1959. évi magyar Polgári Törvénykönyv lényegében ilyen. Miniszteri indokolása felvázolja ezt a lehetőséget, és akár joghézagok kitöltésére is alkalmasnak tartja az alapelveket.

A 2013. évi új magyar Polgári Törvénykönyv ezzel szemben szűkebb körben számol csak az alapelvekkel. Az alapelvek számát is csökkentette és a „lex specialis derogat legi generali” tételét is szigorúbban veszi. Indokolásából az a következtetés vonható le, hogy alkalmazható speciális normák nélkül – ad absurdum joghézag esetén – nem alkalmazhatóak az alapelvek, mivel az új Polgári Törvénykönyv azt tekinti kiindulópontjának, hogy a polgári jogi vitákat elsősorban az adott kérdésre vonatkozó konkrét normák alapján kell eldönteni. Az alapelvek ezért az ítélkezési gyakorlatban mindenekelőtt a konkrét normák értelmezésénél jutnak szerephez, különösen akkor, ha az adott szabály a bíróság számára kifejezetten mérlegelést enged.

XVI. A felelős őrzés jogintézményi funkciójának kétirányú rétegződése

A felelős őrzés – a római jogban és a szovjet jogban egyaránt jogtörténeti háttérrel rendelkező – jogintézménye az 1959. évi magyar Polgári Törvénykönyvben két dogmatikai körben is szabályozva van. Fontos intézménye az 1959. évi Polgári Törvénykönyvünk harmadik részének, amely „A tulajdonjog” címmel tartalmazza a dologi jogra vonatkozó szabályokat. A felelős őrzésnek a dologi jog rendszerében, a Ptk. 196. és 197. §§-aiban szabályozott jogintézményének érdekpreferálási modellje egyértelmű: annak az érdekében áll ez a jogintézmény, akinél nincs a dolog, mert ez a személy nincs abban a helyzetben, hogy dolgát őrizni tudná. Az ugyanis ennek a szabályozásnak a lényege, hogy „196. § (1) Aki a dolgot más érdekében anél-

kül tartja magánál, hogy arra külön jogviszonynál fogva jogosult vagy köteles volna, a dolog őrizetéről a jogosult költségére és veszélyére mindaddig köteles gondoskodni, amíg az a dolgot át nem veszi ... (felelős őrzés).” A felelős őrzés szabályainak alkalmazására utal a dologi jog egy másik intézményének szabályozása is. A jogalap nélküli birtoklás tényállása alapján létrejövő felelős őrzési helyzetek is ezen érdekpreferálási modellen alapulnak. (Ptk. 193-195. §§) A felelős őrzés intézményét az 1959. évi magyar Polgári Törvénykönyv negyedik részének a szerződésről szóló I. címe is szabályozza. Ebben a dogmatikai egységben a felelős őrzés főszabály szerint annak a jogalanynak az érdekét szolgálja, akinél a dolog van. A dolgot tényállásszerűen éppen birtokló jogalany ugyanis a felelős őrzésbe vétel jogi technikája révén tudja lefordítani magáról a kárveszélyviselés terhét. Ez olvasható ki a teljesítés idejére vonatkozó 281. és 282. §§-okból, a jogosult késedelmére vonatkozó 303. §-ból, a letét megszűnésére vonatkozó 466. § (4) bekezdéséből, és a fuvarozási szerződés alanyainak jogait és kötelezettségeit megállapító 497. § (3) bekezdéséből.

A magyar polgári jog a jövőben a felelős őrzés intézményének ezen két irányban szétváló funkciók rétegeivel nem számol, hiszen az új magyar Polgári Törvénykönyv, az 2013. évi V. törvény megszüntette a felelős őrzés intézményét. A törvény Általános Indokolása szerint ez elsősorban azért történt, mert „az intézménynek önálló, ráadásul az 1959. évi Ptk. dologi jogi szabályai közötti elhelyezése tévesen azt a látszatot keltette, mintha egy sajátos intézményről és dologi jogi rendelkezésekről lett volna szó. Valójában a „felelős őrzési” helyzetek a megbízás nélküli ügyvitel tényállását idézték fel. Magukra a szabályokra természetesen mind a dologi jogi szabályok között, a jogalapról birtoklásnál, mind számos kötelmi jogi viszonyban szükség van. Ezekben az esetekben a törvény – a szabályok funkcióját tartva szem előtt – a megbízás nélküli ügyvitelre vonatkozó rendelkezéseket hívja fel. Ezzel a megbízás nélküli ügyvitel szerepköre bővült.”

XVII. Felelős társaságirányítás – Jogi személy elmélet

Akkor, amikor öt évvel ezelőtt András fiam újságot, hogy PhD dolgozatát és első monográfiáját a felelős társaságirányítás (corporate governance) témaköréből írja, visszagondoltam arra, hogy húsz éve a társaságirányítás, az akkori szóhasználatban, mint vállalatirányítás még egészen mást jelentett. A vállalatirányítás abban az időben még a gazdaságirányítás intézményrendszerének volt az egyik eleme. Manapság viszont a felelős társaságirányítás a társasági jog olyan kiemelt jelentőségű területe, amely sajátos szabályozási-technikákat vonultat fel

a nagyméretű vállalati anomáliák (könyvelési botrányok, sorozatos vezetői visszaélések) hatására. Szabályozási anyaga nemzetközi szinten is, regionális szinten is (Európai Unió) és nemzeti szinten is sűrűsödőben és intézményesedőben van. Tudományos hatása is figyelemre méltó, hiszen befolyásolja már a jogi személyek elméletének jelenkori alakulását is. A felelős társaságirányítás szempontjai alapján a jogi személyiség ismérvei közül bővíthetők a tulajdoni elkülönülés feltételeinek és az állandó szervezet feltételeinek a kritériumai és új feltételként lehet megfogalmazni a jogi személy minőségéhez, a transzparens működés követelményeit.

A felelős társaságirányítás ezen elméleti hozadéka pedig azt eredményezhetik, hogy a jogi személyek elméletén belül hangsúlyeltolódás következhet be. A jogi személyiség fogalmi elemei körében a jogtudomány eddig statikus szemlélettel azt vizsgálta, hogy mely feltételek teljesülése esetén minősíthető egy szervezet jogi személynek. A felelős társaságirányítás intézményesülésének hatására viszont az várható, hogy a jogi személy működési dinamikája irányában is nyitnia kell az elméletnek.⁹²

Ez azért is üdítő hatás lehet, mert a jogi személyek elméletét az 1990-évi politikai rendszerváltozást követően sem sikerült megtisztítani a roppant zavaros szocialista és késő-szocialista „fejleményektől”, melyek annakidején reform-köntösben jelentek meg, de általában homályos, jogilag kidolgozatlan felvetéseken alapultak. A jogi személy elmélet Magyarországon az egypárti szocialista korszak végére kifejezetten lebomlóban volt. A polgári jogi és a közjogi jogi személy tanban is túlegyszerűsítési tendencia érvényesült. Polgári jogi vonalon ez úgy jelentkezett, hogy a jogi személyiség beolvadt a jogalanyiságba, az pedig rászűkülte a jogképességre, míg nem helyenként már csak a perképességben nyilvánult meg a jogi személyiségi kritérium. Közjogi vonalon pedig a jogi személyiség jogalanyiságra redukálódása és annak hatásköriségre szűkülése jelentette a túlegyszerűsítést. Közjogi tekintetben lényegileg minden olyan szervezeti egységet és szervezetet jogi személynek tekintettek, amelynek hatásköre volt.

XVIII. Az Európai Unió jogának és a nemzetközi jognak hazai belső jogba épülése

Azzal, hogy Magyarország 2004. május 1-je óta tagállama az Európai Uniónak intézményessé vált az Unió joganyagának a magyar belsőjogba épülése. Az Unió jogának közvetlen hatállyal (direct effect) rendelkező elemei, mint amilyenek az alapító Szerződések egyes szabályai és a rendeletek szinte automatikusan válnak a tagállami belső jog ré-

szévé. Hatálybalépésükkel közvetlenül alkalmazhatóvá válnak az összes tagállamban. Az irányelveknek a tagállamok nemzeti jogrendszerébe való átültetése már hosszabb időt igénybevevő folyamat. A tagállamok erre egyértelmű határidőt kapnak a megalkotott irányelvek szövegéből. Az egyes tagállamok által valamilyen oknál fogva át nem vett irányelvek is közvetlen alkalmazhatóvá válhatnak abban az esetben, ha megfelelnek az Európai Bíróság által kidolgozott hármas feltételnek. Azaz világos megfogalmazásúak, szövegükben nem tartalmaznak feltételes konstrukciót és már hatályban van. Az irányelvek közvetlen alkalmazhatóságának doktrínája lehetővé teszi, hogy a tagállamok jogkereső polgárai és vállalkozásai olyan irányelvekre is alapíthassanak alanyi jogokat, amelyeket az adott tagállam még nem vett át, vagy rosszul vett át. Ily módon biztosít az Európai Unió azonos jogvédelmi szintet a jó jogharmonizátor tagállamok és a rossz jogharmonizátor tagállamok állampolgárai, vállalkozásai számára.⁹³ Az azonos jogvédelmi szint kialakulásában fontos lépés volt az „egyéni közösségi jogok védelmének” („protection of individual community rights”) kialakulása és ezzel összefüggésben annak elismerése, hogy alanyi jogot pusztán a közösségi jog alapján is lehessen állítani.

A nemzetközi jog szabályainak a belső jogba épülése úgy tűnik sajnos nem ennyire egyszerű folyamat. Ezt mutatja az Alkotmánybíróság 2013. június 11-én a Dr. Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró különvéleményével és Dr. Paczolay Péter alkotmánybíró, az Alkotmánybíróság elnökének e különvéleményhez csatlakozásával meghozott II/3736-22/2012. számú határozata. Ebben a határozatban az Alkotmánybíróság szavazati többséggel úgy döntött, hogy a választottbíráskodás egyes alapértékeit biztosító nemzetközi egyezményekbe és számos kétoldalú beruházás-védelmi egyezménybe ütköző magyar törvényeket nem kell megsemmisíteni, mivel az említett nemzetközi egyezmények és a magyar törvények közötti tartalmi ütközés diplomáciai eszközökkel, módszerekkel is feloldható. Ezzel a felfogásával az Alkotmánybíróság erőteljesen relativizálja az Alaptörvény Q) cikkének (2)-(3) bekezdéseiben foglaltakat. Azt tartalmazzák ugyanis ezek a bekezdések, hogy „(2) Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját. (3) Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.”

Bizakodhatunk ugyanakkor abban, hogy Blutman László szegedi nemzetközi közjog professzor újabb, érdekes tanulmányait olvasva lassan mindenki számára érthetővé válik a nemzetközi közjognak a belső jogrendszerekbe való beépülési

mechanizmusa. Blutman László a XX. század első harmadában az Egyesült Államokban alkotó Albert Kocourek professzornak a polgári jogi analitikus dogmatikai tanait porolta le és alkalmazta a nemzetközi közjog és a belső jogrendszerek viszonyrendszerének felvázolásához, megértetéséhez. Dicséretes éleslátással észleli Blutman László, hogy az Albert Kocourek (1875-1952) által is kiemelten kezelt alanyi jog kategória, az alanyi jog analitikus dogmatikája alapvető jelentőségű lehet a nemzetközi közjog és a belső jogrendszerek kapcsolatában.⁹⁴ Tisztázni és biztosítani kellene, hogy bizonyos előre rögzített feltételek teljesülése esetén pusztán a nemzetközi jogra alapítottan is lehessen alanyi jogot állítani és érvényesíteni.

Kedves Hallgatóim! Az alanyi jog egykori analitikus dogmatikai fogalmának modern viszonyaink közötti hasznosíthatóságának gondolata visszavezet székfoglaló előadásom indító téziseihez. Köszönöm megtisztelő figyelmüket!

Irodalomjegyzék

Auer Ádám: A felelős társaságirányítás hatása a jogi személyek elméletére. *Jogtudományi Közlöny* 2013. 4. sz. 193-202. o.

Babits Mihály: *Könyvről Könyvre*. Magyar Helikon, Budapest 1913. „Minden a szón múlik” című rész

Benke József: „*Lex specialis derogat legi generali*”. *Gondolatok egy árta(tl)nnak tűnő jogelvi mélységeiről*. Kézirat. Pécs 1-4. o.

Benke József: *A civilisztika fogalmáról*. Kézirat, Pécs 2013. 1-3. o.

Bieback, Karl-Jürgen: Die öffentliche Körperschaft. *Schriften zum Öffentlichen Recht*. Bd. 286. Duncker & Humblot, Berlin 1976.

Blutman László – Görög Márta: Alapvető alanyi jogi pozíciók a Polgári Törvénykönyvben. *Jogtudományi Közlöny* 2013. 6. sz.

Blutman László: Az analitikus jogdogmatika keservei: jogosultság, szabadosság, hatalmasság. *Jogelméleti Szemle* 2012. 4. sz. 15-57. o.

Brávác Ottóné – Szócs Tibor: *Jogviták határok nélkül. Joghatóság, külföldi határozatok elismerése és végrehajtása polgári ügyekben*. HVG-ORAC Kiadó, Budapest 2003

Bullinger, M.: *Öffentliches Recht und Privatrecht*. Stuttgart 1968

Burián László: Gondolatok a közrend szerepéről. In: *Magister Artis Boni et Aequi. Studia in Honorem Németh János*. Szerkesztette: Kiss Daisy és Varga István. Budapest 2003

Dilcher, Hermann: *Die Theorie der Leistungsstörungen bei Glossatoren, Kommentatoren und Kanonisten*. Klostermann, Frankfurt-am-Main 1960

Márkus Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon*. I-V. kötet. Pallas Irodalmi és Nyomdai Rt., Budapest 1899

Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: *Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei*. 9. kötet 1975. 3-4. sz.

Eörsi Gyula: *Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás*. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 1-135. o.

Eörsi Gyula: Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs. *International Encyclopedia of Comparative Law*. XI. kötet 4. fejezet 1975

Föld András – Hamza Gábor: *A római jog története és intézményei*. 9. kiadás. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2004

Friedmann, Wolfgang: *Law in a Charging Society*. 2. kiadás. Harmondsworth, 1972

Garamvölgyi Róbert – Nemessányi Zoltán: Lezárult a verseny a nemzetközi magánjogi jogalkotásban? Az EK nemzetközi magánjogi jogalkotási hatáskörének változása az alapító szerződésektől az Alkotmányig. *Európai Jog* 2004. 6. sz.

Geimer, Reinhold – Schütze, Rolf: *Europäisches Zivilverfahrensrecht*. 2. kiadás München 2004

Giaro, Tomasz: *Römische Rechtswahrheiten: ein Gedankenexperiment*. Klostermann, Frankfurt-am-Main 2007

Giaro, Tomasz: Römische Recht, Romanistik und Rechtsraum Europa. *Jus Commune* 22 (1995)

Harmathy Attila: *Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás*. Akadémiai Kiadó, Budapest 1983. 1-210. o.

Hoke, Rudolf: Die Emanzipation der deutschen Staatsrechtswissenschaft von der Zivilistik in der 17. Jahrhundert. *Der Staat* 15 (1975) 211-230. o.

Jestaedt, Mathias: „*Öffentliches Recht*” als wissenschaftliche Disziplin. *Das Proprium der Rechtswissenschaft*. (Szerk. Engel, Christoph és Schön, Wolfgang) Mohr Siebeck, Tübingen

Kálmán György: A gazdasági jog problematikája Eörsi Gyula műveiben. In: *Eörsi Gyula Emlékkönyve* (Sárközy Tamás – Vékás Lajos szerk.). HVG-ORAC, Budapest 2002

Karinthy Frigyes: *Az ütközet*

Kaser, Max: *Das römische Privatrecht*. Erster Abschnitt. Beck, München 1971

Kecskés András: *Felelős társaságirányítás – Corporate Governance*. HVG-ORAC, Budapest 2011

Kecskés László: Vázlatok a „státus”-ról. *Jogtudományi Közlöny* 1979. 7. sz.

Kecskés László: Nem vagyoni sérelmek szerződés-szegési jogalapon. *Jogtudományi Közlöny* 1980. I. sz.

- Kecskés László: *Perelhető-e az állam? Immunitás és kárfelelősség*. KJK, Budapest 1988
- Kecskés László: A civilizztikai és gazdasági jogalkotás irányairól. *Magyar Jog* 1991. 4. sz. 199-204. o.
- Kecskés László: Lehet-e közrendbe ütköző, ami nem jogellenes? *Magyar Jog* 2007. 9. sz. 531-536. o.
- Kecskés László: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelhető”. A közrend fogalmáról két bírósági határozat alapján. In: *Tanulmányok Dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére*. Szerkesztette: Gál István László és Hornyák Szabolcs. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2006
- Kecskés László: A civilizztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. *Európai Jog* 2006. 5. sz. 3-13. o.
- Kecskés László: *A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszeiben*. HVG-ORAC, Budapest 2009
- Kecskés László: *EU-jog és jogharmonizáció. Bővített, negyedik kiadás*. HVG-ORAC, Budapest 2011
- Kecskés László – Nemessányi Zoltán: *Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog* (Hetedik évfolyam) 2007. 3. sz.
- Kengyel Miklós – Harsági Viktória: *Európai Polgári Eljárásjog*. Osiris Kiadó, Budapest 2006
- Kocourek, Albert: *Jural Relations*. Bobbs-Merrill, Indianapolis 1928 (reprint 1973)
- Kuntze, Johannes Emil: *Die Lehre von den Inhaberpapieren: Oder Obligationen au porteur, rechtsgeschichtlich, dogmatisch und mit Berücksichtigung der deutschen Partikularrechte dargestellt*. Hinrichs, Leipzig 1857
- Lamm Vanda – Peschka Vilmos (főszerk.): *Jogi Lexikon*. KJK-Kerszöv, Budapest 1999
- Lamm Vanda (főszerk.): *Jogi Lexikon. Átdolgozott és bővített*. Complex Kiadó, Budapest 2009
- Lauterpacht, Hersch: *The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States*. 28 *The British Yearbook of International Law*. 1951
- Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest 1997
- Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2000
- Mádl Ferenc: *Külkereskedelmi monopólium nemzetközi magánjog*. Budapest 1966
- Mádl Ferenc: *Összehasonlító nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1978
- Neubecker, Friedrich Karl: *Internationales Privatrecht auf deutsch-rechtlicher Grundlage*. In: *Jahrbuch für den Internationalen Rechtsverkehr* 1912/13. München
- Ogris, Werner: *Elemente europäischer Rechtskultur: rechtshistorische Aufsätze aus den Jahren 1961-2003*. Böhlau Verlag, Wien 2003
- Ost, Francois – van de Kerchove, Michel: *De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit*. Bruxelles. Publications des Facultés universitaires Saint-Louis 2002
- Palásti Gábor: A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga új fejlődési irányai. In: *Sectio Juridica et Politica*, Miskolc, Tomus XX/2. (2002)
- Réczei László: *Kollíziós jog*. In: *Állam és Jogtudományi Enciklopédia*. Akadémiai Kiadó. Budapest 1980. 2. kötet
- Sárközy Tamás: A gazdaságirányító szervek felelőssége vállalatirányító tevékenységükért. *Állam- és Jogtudomány* 1981. 2. sz.
- Sárközy Tamás: Az állam monopolkapitalista gazdaságirányítás és a közjog-magánjog felosztás bomlása. *Állam - és Jogtudomány* 1977. 3. sz. 335-357. o.
- Schack, Haimo: *Internationales Zivilverfahrensrecht 3. kiadás*, München 2002. 43. o.
- Schäfer, Frank Ludwig: *Juristische Germanistik: eine Geschichte der Wissenschaft vom einheimischen Privatrecht*. Klostermann, Frankfurt-am-Main 2008
- Schaffstein, Friedrich: *Die Europäische Strafrechtswissenschaft im Zeitalter des Humanismus*. Schwartz, Göttingen 1954
- Schnitzer, A.F: *Handbuch des Internationales Privatrechts*, Basel 1957. I. kötet
- Schwarz, Andreas Bertalan: *Einflüsse deutscher Zivilistik im Auslande*. In: *Symbolae Friburgenses in honorem Ottonis Lenel*. Tauchnitz, Leipzig 1931
- Sternberg, Theodor: *Aktionenwissenschaft und Prozesswissenschaft*. In: *Zur Methodenfrage der Rechtswissenschaft und andere juristische Schriften*. Duncker & Humblot, 1988. 165-182. o.
- Stoerk, Felix: *Über die juristische Methode*. In: *Die Rechtswissenschaft als empirische Sozialwissenschaft: Biographische und Methodologische Anmerkungen zur Staatsrechtslehre*. (Szerk. Winkler, Günther) Springer, Wien 1999
- Szászy István: *Nemzetközi magánjog*. Budapest 1938
- Vékás Lajos: *A nemzetközi magánjog alapjai*. Budapest 1986
- von Friedeburg, Robert: *Officium in rempublicam*. In: *Politik und Religion: Eigenlogik oder Verzahnung? Europa im 16. Jahrhundert*. Szerk.: Robert von Friedeburg, Luise Schorn-Schütte. Oldenbourg Verlag, München 2007
- Weltner Andor: *A szocialista munkajogviszony és az üzemi demokrácia*. Budapest 1962

Jegyzetek

¹ Ld. Ost, Francois – van de Kerchove, Michel: De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit. Publications des Facultés Universitaires Saint-Louis, Bruxelles 2002. 14. és 111. o.

² Vö. Sárközy Tamás: A gazdaságirányító szervek felelőssége vállalatirányító tevékenységükért. Állam- és Jogtudomány 1981. 2. sz. 159. o.

³ Az összehasonlító jogtudomány mind a mai napig értetlenül áll például azelőtt, hogy az állami immunitás angol feudális, autokratikus töltetű abszolút intézményvariánsa miként jelenhetett meg annakidején az USA XIX. századi republikánus jogában, olyan „külső” körülmények közepette, amelyek ellenetes jellegű szabályozást indokoltak volna. De szintén árukkodik valamelyest az állami immunitás „belső erejéről” – az angol kolonizáció szerepén túlmenően – az is, hogy Indiában lényegében olyan időszakban verhetek gyökeret az intézmény szabályai, amikor az állami funkciókat nagyrészt egy magánvállalkozás, a Kelet-Indiai Társaság gyakorolta. Vö. Friedmann, Wolfgang: Law in a Changing Society. 2. kiadás. Harmondsworth. 1972. 415. o.; Eörsi Gy.: Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs. International Encyclopedia of Comparative Law. XI. kötet 4. fejezet 1975. 89. o.; Eörsi: Private and Governmental ... 93. o.

⁴ Kecskés László: Nem vagyoni sérelmek szerződészegési jogalapon. Jogtudományi Közlöny 1980. I. sz. 21-22. o.

⁵ Ld. Kecskés László: Vázlatok a „státus”-ról. Jogtudományi Közlöny 1979. 7. sz. 429. o.

⁶ Ld. Lauterpacht, Hersch: The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States. 28. The British Yearbook of International Law. 1951. 220. o.

⁷ Korlátozott immunitásként, vagy relatív immunitásként is szokták emlegetni.

⁸ Ld. Bullinger, M.: Öffentliches Recht und Privatrecht. Stuttgart 1968. 13-15. o.

⁹ A közjog-magánjog felosztás bomlásáról lásd bővebben: Sárközy Tamás: Az állam monopolkapitalista gazdaságirányítás és a közjog-magánjog felosztás bomlása. Állam- és Jogtudomány 1977. 3. sz. 335-357. o.

¹⁰ Ld. Friedmann: Law in a Changing Society. 481. o.

¹¹ Ld. Harmath Attila: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1983. 1-210. o. Az állami kárfelelősség megalapozására az egyetemes jogfejlődésben két jogi módszer alakult ki. Az egyik az állami tevékenységek jellegük szerinti megkülönböztetésére épül és a iure imperii, iure gestionis kategóriáinak hasznosításával dönt a tekintetben, hogy mely államtevékenységek esnek felelősségi megítélés alá és melyek élveznek immunitást. A másik módszer ezzel szemben alapvetően szervezeti szemléletű: a hajdani német pedagógia történeti gyökerű „fiscus elmélet”-re épül, és abból indul ki, hogy az állam bizonyos részeinek tevékenységével kapcsolatban alkalmazható a felelősség, más állami szervezeti egységek tevékenységének vonatkozásában viszont nem. Mint ahogy annak idején a fegyelmetlen, hibázó nemes gyerek helyett a családban pedagógiai okokból tartott bűnbak fiút („Prügeljunge”) lehetett csak fizikailag fenyíteni.

¹² Az angol nemzetközi magánjogi joggyakorlat hosszú vívódásában az is szerepet játszott, hogy az elmélet itt különösen az abszolút immunitás elkötelezettje volt. Ez a tény azzal az elmélet-történeti körülménnyel is összefügg, hogy az angol nemzetközi magánjogi gondolkodás kialakulását a németalföldi iskola határozta meg, melynek tudvalevően az államszuverenitási eszme hangsúlyos védelme volt a legfőbb jellemzője. Az abszolút immunitást az angol polgári jog is hosszasan őrizte. 1860-ban a Petitions of Right Act-el az abszolút immunitás még eljárási garanciát is kapott. Ebben a törvényben mondták ki azt, hogy az állam perléséhez előzetesen egy speciális kéré-

vényt kell benyújtani; melynek elutasítását a főállamügyész még csak indokolni sem köteles. Ettől kezdve a szerződési jogi joggyakorlatban az állami kárfelelősség kivételes, szűk érvényesíthetőségét a petition of right eljárási jogi intézménye biztosította. A szerződésen kívüli kárértételek jogában, a law of torts-ban pedig még ennél is rosszabb volt a helyzet. Itt még kérvénnyel, petition of righttal sem lehetett kivételt ütni az állami immunitáson. Ez a rendszer 1948-ig, az 1947. évi Crown Proceedings Act hatálybalépéséig állt fenn. A régi merev gátak az angol polgári jogban csak akkor szakadtak fel az állami kárfelelősség kiépítése elől. Az angol nemzetközi magánjog viszont még ezután is három évtizeden át az abszolút immunitás mellett volt. Ld. Kecskés László: Perelhető-e az állam? Immunitás és kárfelelősség. KJK, Budapest 1988. 34-67. o.

¹³ Ld. Francovich and Others v. Italian State, Joined Cases C-6/90 and C-9/90 (1991) ECR I-5375.

¹⁴ Ld. Marleasing SA v. La Comercial International de Alimentacion SA. C-106/89 (1990) ECR I-4135.

¹⁵ Ld. Kecskés László: EU-jog és jogharmonizáció. Bővített, negyedik kiadás. HVG-ORAC, Budapest 2011. 605-610. o. és 719-779. o.

¹⁶ Magyarország Alaptörvényének ötödik módosítása (2013. szeptember 26.) 4. cikke 2013. október 1-jei hatállyal az Alaptörvény 37. cikkének (6) bekezdését az alábbiak szerint módosította: „(6) Az államadósság és a teljes hazai össztermék számítási módját, valamint a 36. cikkben és az (1)-(3) bekezdésben foglaltak végrehajtására vonatkozó szabályokat törvény határozza meg.”

¹⁷ Ld. a Legfelsőbb Bíróság Gfv.VI.30.450/2002/6 szám alatti ítéletét, amely BH 2003.127. szám alatt lett közzétéve. Az ítélet rövid összefoglalása megjelent a www.lexmercatoria.hu honlapon. A Legfelsőbb Bíróság, mint felülvizsgálati bíróság az alperes ellen választottbírói ítélet érvénytelenítése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2001. december 11-én kelt 22.G.75.451/2001/20. számú jogerős ítélete ellen a felperes részéről benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán – a 2002. szeptember hó 30. napján tartott tárgyalás alapján 2002. október 7. napján ítéletet hozott Gfv.VI.30.450/2002/6. szám alatt (BH2003.127). Ebben az ítéletben a Legfelsőbb Bíróság a Fővárosi Bíróság 22.G.75.451/2001/20. számú jogerős ítéletét részben megváltoztatta és a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara Mellett Szervezett Választottbírói Bíróság 2001. április 2-án kelt VB. 99164 számú ítéletének a felperest alperes javára 290.000.000 (kettőszázkilencvenmillió) Ft perköltség megfizetésére kötelező rendelkezését érvénytelenítette, annak a közrendbe ütközése miatt. Ld. Kecskés László: Lehet-e közrendbe ütköző, ami nem jogellenes? Magyar Jog 2007. 9. sz. 531-536. o.; Kecskés László: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”. A közrend fogalmáról két bírósági határozat alapján. In: Tanulmányok Dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére. (Szerk. Gál István László és Hornyák Szabolcs) Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2006. 131. o.

¹⁸ A választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény (a továbbiakban: Vbt.) 55. §-ának (2) bekezdése szerint a választottbírói ítélet érvénytelenítése arra hivatkozással is kérhető, hogy (...) „b) az ítélet a magyar közrendbe ütközik.”

¹⁹ A Legfelsőbb Bíróságnak ugyanakkor nem ez az első, választottbírói ítélet érvénytelenítése tárgyában hozott határozata, amelyet a jogirodalom kritikával illet. Burián László a Legfelsőbb Bíróság Gf. VI. 30848/1997/8. – BH 1997.489. szám alatt közzétett határozatával kapcsolatosan fogalmazott meg bíráló megjegyzéseket. Burián László: Gondolatok a közrend szerepéről. In: Magister Artis Boni et Aequi. Studia in Honorem Németh János (Szerk. Kiss Daisy és Varga István) Budapest 2003. 122. o.

²⁰ Ld. Kecskés László: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”. A közrend fogalmáról két bírósági

határozat alapján. In: Tanulmányok Dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére. (Szerk. Gál István László és Hornyák Szabolcs) Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2006. 130. o.

²¹ Ld. Mádl Ferenc – Vékás Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Budapest 1997. 119. o. 24. § (2) bekezdés

²² Ld. Mádl Ferenc – Vékás Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Budapest 1997. 122. oldal b) pont

²³ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 23. o.

²⁴ Ld. Kecskés László: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”. A közrend fogalmáról két bírósági határozat alapján. In: Tanulmányok Dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére. (Szerk. Gál István László és Hornyák Szabolcs) Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2006. 143. o.

²⁵ Ld. Récei László: Kollíziós jog. In: Állam és Jogtudományi Enciklopédia. Akadémiai Kiadó, Budapest 1980. 2. kötet 1008. o.; Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 24. o.

²⁶ Ld. Récei László: Kollíziós jog. In: Állam és Jogtudományi Enciklopédia. Akadémiai Kiadó, Budapest 1980. 2. kötet 1008. o.

²⁷ Ld. Schnitzer, Adolf F: Handbuch des Internationales Privatrechts, Basel 1957. I. kötet 237. o., hivatkozva Mádl Ferenc: Külkereskedelmi monopólium nemzetközi magánjog. Budapest 1966. 254. o.

²⁸ Ld. Kecskés László: „Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”. A közrend fogalmáról két bírósági határozat alapján. In: Tanulmányok Dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére. (Szerk. Gál István László és Hornyák Szabolcs) Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2006. 146. o.

²⁹ Ld. Vékás Lajos: A nemzetközi magánjog alapjai. Budapest 1986. 106. o.

³⁰ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 25. o.

³¹ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 21. o.

³² Ld. a Dieter Krombach kontra André Bamberski ügyben 2000. március 28-án hozott C-7/98. sz. ítélet 23. pontját.

³³ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 21. o.

³⁴ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 28. o.

³⁵ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 28. o.

³⁶ Egy régi híres megfogalmazás szerint a közrend „...a very unruly horse, and when you once get astride it you never know where it will carry you” („egy zabolátlan ló, és ha felülünk rá, ki tudja, hová visz bennünket”). Richardson v. Mellish (1884) 2 Bing. 228. (1824-1834) All Er Rep. 258. Lord Denning viszont csaknem másfél évszázaddal később akként fogalmazott, hogy „With a good man in the saddle, the unruly horse can be kept in control” („Jó lovassal a nyeregben a zabolátlan ló is megfegyvelmezhető”) Lord Denning in: Enderby Town Football Club Ltd. v. The Football Association Ltd 1971.

³⁷ Ld. Szász István: Nemzetközi magánjog. Budapest, 1938. 107. o.

³⁸ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: i.m. 21. o.

³⁹ A Wengler-féle „különkapcsolás” („Sonderanknüpfung”) elmélet olyan – zömükben közjogi jellegű, de magánjogi viszonyokat érintő – jogszabályok külön kapcsolására és így alkalmazandó joggá tételére ad lehetőséget, amelyek a normál kapcsolással nem volnának alkalmazásra rendelkezhetők. A különkapcsolás révén aktivizált jogszabályok nem tartoznak ugyanis a kapcsoló szabályokban kijelölt jogrendszer normáihoz, de fontos, érdemi hatásuk van az adott tényállásra. Ez a gondolat éles vitákban ugyan, de utat tört magának az elméletben, meghódítani látszik a bírói gyakorlatot s legújabban a törvényhozást is. Ld. Mádl Ferenc – Vékás Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2000. 68. o.

⁴⁰ Ld. Kaser, Max: Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Beck, München 1971. 11. o.

⁴¹ Ld. pl. Schwarz, Andreas Bertalan: Einflüsse deutscher Zivilistik im Auslande. In: Symbolae Friburgenses in honorem Ottonis Lenel. Tauchnitz, Leipzig 1935

⁴² Ld. pl. Schaffstein, Friedrich: Die Europäische Strafrechtswissenschaft im Zeitalter des Humanismus. Schwartz, Göttingen 1954. 9. o.; Neubecker, Friedrich Karl: Internationales Privatrecht auf deutsch-rechtlicher Grundlage. In: Jahrbuch für den Internationalen Rechtsverkehr 1912/13, München 16. o.

⁴³ Ld. pl. Bieback, Karl-Jürgen: Die öffentliche Körperschaft. In: Schriften zum Öffentlichen Recht. Bd. 286. Duncker & Humblot, Berlin 1976. 117. o.

⁴⁴ Lásd a meglehetősen konfúz „nachpandektistische Zivilistik” és „gegenwärtige Zivilistik” fogalmat: Giaro, Tomasz: Römische Rechtswahrheiten: ein Gedankenexperiment. Frankfurt-am-Main, Klostermann, 2007. 325. és 554. o.

⁴⁵ Ld. pl. Ogris, Werner: Elemente europäischer Rechtskultur: rechtshistorische Aufsätze aus den Jahren 1961-2003. Böhlau Verlag, Wien 2003. 362. o.

⁴⁶ Ld. pl. Stoerk, Felix: Über die juristische Methode. In: Die Rechtswissenschaft als empirische Sozialwissenschaft: Biographische und Methodologische Anmerkungen zur Staatsrechtslehre. (Szerk. Winkler, Günther) Springer, Wien 1999. 7. és 14-17. o.

⁴⁷ Ld. Hoke, Rudolf: Die Emanzipation der deutschen Staatsrechtswissenschaft von der Zivilistik in der 17. Jahrhundert. In: Der Staat 15 (1976) 211-230. o.; hivatkozva: von Friedeburg, Robert: Officium in rempublicam. In: Politik und Religion: Eigenlogik oder Verzahnung? Europa im 16. Jahrhundert. (Szerk. Robert von Friedeburg, Luise Schorn-Schütte) Oldenbourg Verlag, München 2007. 38. o. 14. láb.

⁴⁸ Ld. pl. Sternberg, Theodor: Aktionenwissenschaft und Prozesswissenschaft. In: Zur Methodenfrage der Rechtswissenschaft und andere juristische Schriften. Duncker & Humblot, Berlin 1988. 165-182. o. A jóval régebbi irodalomból ld. pl. Kuntze, Johannes Emil: Die Lehre von den Inhaberpapieren: Oder Obligationen au porteur, rechtsgeschichtlich, dogmatisch und mit Berücksichtigung der deutschen Partikularrechte dargestellt. Hinrichs, Leipzig 1857. 259-260. o.

⁴⁹ Ld. Giaro, Tomasz: Römisches Recht, Romanistik und Rechtsraum Europa. In: Jus Commune 22 (1995) 13. o.

⁵⁰ Ld. Schäfer, Frank Ludwig: Juristische Germanistik: eine Geschichte der Wissenschaft vom einheimischen Privatrecht. Klostermann, Frankfurt-am-Main 2008. 22-25. o.

⁵¹ Ld. pl. Dilcher, Hermann: Die Theorie der Leistungsstörungen bei Glossatoren, Kommentatoren und Kanonisten. Klostermann, Frankfurt-am-Main 1960. 36-37. o.

⁵² Ld. Jestaedt, Mathias: „Öffentliches Recht” als wissenschaftliche Disziplin. Das Proprium der Rechtswissenschaft. Szerk.: Engel, Christoph és Schön, Wolfgang. Mohr Siebeck, Tübingen 207. 247-248. o.

⁵³ Ld. Márkus Dezső (szerk.): Magyar Jogi Lexikon. I-V. kötet. Pallas Irodalmi és Nyomdai Rt., Budapest 1899.

⁵⁴ Ld. Lamm Vanda – Peschka Vilmos (főszerk.): Jogi Lexikon. KJK-Kerszöv, Budapest 1999. 109. o.; Lamm Vanda (főszerk.): Jogi Lexikon. Átdolgozott és bővített. Complex Kiadó, Budapest 2009. 130. o.

⁵⁵ Ld. Karinthy Frigyes: Az ütközet.; Benke József: A civilisztika fogalmáról. Kézirat, Pécs 2013. 1-3. o.

⁵⁶ Ld. Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei. 9. kötet 1975. 3-4. sz. 303. o.

⁵⁷ Ld. Kecskés László: A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszereiben. HVG-ORAC, Budapest 2009. 166-167. o.

⁵⁸ Ld. Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei. 9. kötet 1975. 3-4. sz. 306-307. o.

⁵⁹ Ld. Kálmán György: A gazdasági jog problematikája Eörsi Gyula műveiben. In: Eörsi Gyula Emlékkönyv (Sárközy Tamás – Vékás Lajos szerk.). HVG-ORAC, Budapest 2002. 41. o.

⁶⁰ Ld. Kálmán György: A gazdasági jog problematikája Eörsi Gyula műveiben. In: Eörsi Gyula Emlékkönyv (Sárközy Tamás – Vékás Lajos szerk.). HVG-ORAC, Budapest 2002. 42. o.

⁶¹ Ld. Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei. 9. kötet 1975. 3-4. sz. 307. o.

⁶² Ld. Kálmán György: A gazdasági jog problematikája Eörsi Gyula műveiben. In: Eörsi Gyula Emlékkönyv (Sárközy Tamás – Vékás Lajos szerk.). HVG-ORAC, Budapest 2002. 42. o.

⁶³ Érdekes volt a gazdasági jogi vitában Világhy Miklós szerepe is. Ő 1950-ben tartott előadásában „Alkotmányunk és a gazdasági jog” címmel a gazdasági jog mellett érvelt, egy évvel később 1951-ben megjelent „A gazdasági jog problémája” című könyvében viszont teljesen elvetette a gazdasági jog koncepcióját. Ld. Kálmán György: A gazdasági jog problematikája Eörsi Gyula műveiben. In: Eörsi Gyula Emlékkönyv (Sárközy Tamás – Vékás Lajos szerk.). HVG-ORAC, Budapest 2002. 43. o., 47. o.

⁶⁴ Weltner Andor: A szocialista munkajogviszony és az üzemi demokrácia. Budapest 1962.; Eörsi Gyula: Jog – Gazdaság – Jogrendszer-tagozódás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 127. o.

⁶⁵ Ld. Eörsi Gyula: Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 1-135. o.

⁶⁶ Ld. Eörsi Gyula: Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 12-14. o.

⁶⁷ Ld. Eörsi Gyula: Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 135. o.

⁶⁸ Eörsi Gyula: Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás. Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 134. o.

⁶⁹ Ld. Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei. 9. kötet 1975. 3-4. sz. 309. o.

⁷⁰ Ld. Eörsi Gyula: A magyar civilisztika 30 éve. In: Gazdaság- és jogtudomány: a Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának közleményei. 9. kötet 1975. 3-4. sz. 309. o.

⁷¹ Ld. Mádl Ferenc: Összehasonlító nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1978. 233. o.

⁷² Ld. Mádl Ferenc: Összehasonlító nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1978. 169. o.

⁷³ Ld. Babits Mihály: Könyvről Könyvre. Budapest. Magyar Helikon. 1913. „Minden a szón múlik” című rész. 184. o.

⁷⁴ Ld. Mádl Ferenc: Összehasonlító nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1978. 212-218. o.

⁷⁵ Ld. Palásti Gábor: A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga új fejlődési irányai. In: Sectio Juridica et Politica, Miskolc, Tomus XX/2. (2002) 580. o.

⁷⁶ Ld. Kecskés László: A civilisztikai és gazdasági jogalkotás irányairól. Magyar Jog 1991. 4. sz. 199-204. o.

⁷⁷ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 3-13. o.

⁷⁸ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 5. o.

⁷⁹ Lásd erről bővebben: Garamvölgyi Róbert – Nemessányi Zoltán: Lezárult a verseny a nemzetközi magánjogi jogalkotásban? Az EK nemzetközi magánjogi jogalkotási hatáskörének változása az alapító szerződésektől az Alkotmányig. Európai jog 2004. évi 6. sz. 22-25. o.

⁸⁰ Ld. Geimer, Reinhold – Schütze, Rolf: Europäisches Zivilverfahrensrecht. 2. kiadás München 2004. 71. o.; Kengyel Miklós – Harsági Viktória: Európai Polgári Eljárásjog. Osiris Kiadó, Budapest, 2006. 65. o.

⁸¹ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 5-6. o.

⁸² Ld. Geimer, Reinhold – Schütze, Rolf: Europäisches Zivilverfahrensrecht. 2. kiadás München 2004. 66-67. o.; Schack, Haimo: Internationales Zivilverfahrensrecht 3. kiadás, München 2002. 43. o.; Kengyel Miklós – Harsági Viktória: Európai Polgári Eljárásjog. Osiris Kiadó, Budapest 2006. 64. o.

⁸³ Ld. Geimer, Reinhold – Schütze, Rolf: Europäisches Zivilverfahrensrecht. 2. kiadás München 2004. 67. o. Kengyel Miklós – Harsági Viktória: Európai Polgári Eljárásjog. Osiris Kiadó, Budapest 2006. 64. o.

⁸⁴ Ld. Brávác Ottóné – Szöcs Tibor: Jogviták határok nélkül. Joghatóság, külföldi határozatok elismerése és végrehajtása polgári ügyekben. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2003. 29-30. o.

⁸⁵ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 4. o.

⁸⁶ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 4. o.

⁸⁷ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 5. o.

⁸⁸ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 5. o.

⁸⁹ Ld. Kecskés László: A civilisztikai jogalkalmazást érintő újabb EU jogalkotással kapcsolatos néhány elméleti kérdés. Európai Jog 2006. 5. sz. 5. o.

⁹⁰ Ld. Föld András – Hamza Gábor: A római jog története és intézményei. 9. kiadás. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2004. 70. o.

⁹¹ Ld. Benke József: „Lex specialis derogat legi generali”. Gondolatok egy árta(lma)tlanak tűnő jogelv mélységeiről. Kézirat. Pécs 1-4. o.

⁹² Ld. Kecskés András: Felelős társaságirányítás – Corporate Governance. HVG-ORAC, Budapest 2011.; Auer Ádám: A felelős társaságirányítás hatása a jogi személyek elméletére. Jogtudományi Közöny 2013. 4. sz. 193-202. o.

⁹³ Ld. Kecskés László: EU-jog és jogharmonizáció. Bővített, negyedik kiadás. HVG-ORAC, Budapest 2011. 601-605. o.

⁹⁴ Ld. Kocourek, Albert: Jural Relations. Bobbs-Merrill, Indianapolis, 1928. (reprint 1973), 39-41. o.; Blutman László: Az analitikus jogdogmatika keservei: jogosultság, szabadosság, hatalmasság. Jogelméleti Szemle 2012. 4. sz. 15-57. o., valamint Blutman László – Görög Márta: Alapvető alanyi jogi pozíciók a Polgári Törvénykönyvben. Jogtudományi Közöny 2013. 6. sz.

Kecskés András
adjunktus

„Say on pay” – Részvényesi szavazás a vállalati vezetők javadalmazásáról az Egyesült Államokban *

I. A Dodd – Frank törvény „say on pay” rendelkezéseinek előzményei

A 2002-es és 2007-2009-es vállalati botrányok indulatoktól fűtött időszakában nehéz volt letisztult, átfogó képet alkotni a vállalati vezetők javadalmazásának elméleti és gyakorlati hátteréről. Noha mindenki érezte, hogy a javadalmazás területén valami nincs rendben, a piac és a politikai szféra egyaránt az események hatása alatt állt és lehetetlennek tűnt meglelni a konzekvens és egységes válaszokat.

Bizonyos fokozatosság talán megfigyelhető volt ebben az időszakban is, hiszen 2002. évet követően a piac még ki tudott alakítani egy ingatag konszenzust, miszerint a javadalmazási politika főként morális kérdés és etikai alapon szabályozható. Ez a nézőpont megengedte, hogy a javadalmazás tendenciáinak globális újragondolása során az államok és a föderációk jogalkotói eltekintsenek attól, hogy a folyamatokat jogszabályi útra tereljék. Ehelyett a vállalatokon belül, a piac által, illetve az államok vagy föderációk által kibocsátott ajánlások és etikai alapon alkotott kódexek foglalkoztak a növekvő javadalmazás kérdéskörével.

A konszenzus egyik pillére még a *dotcom* válság után is az volt, hogy a) a vállalati vezetők alapvetően nehéz és felelősségteljes munkát végeznek, b) e munka sikeres elvégzésére csak igen szűk személyi kör alkalmas, annak összetett, képesítéshez és karizmatikus adottságokhoz kötött jellegéből adódóan és c) tevékenységük pótolhatatlan és annak hiányában súlyos és globális gazdasági konzekvenciákkal kellene számolni.

Ez az érvelés hatványozott erővel érvényesült a pénzügyi intézmények irányítási rendszerén belül, hiszen a bankszektor tevékenységére 2007-et megelőzően még mindenki úgy tekintett, mint alapvetően integráns és piaci alapon működőképes folyamatra, amely behelyettesíthetetlen szerepet tölt be a gazdasági élet likviditása szempontjából.

2002-ben jelentősen csökkent a vállalati vezetőkbe vetett bizalom¹, de visszatekintve végső soron

nem rogyott meg és a pénzügyi szféra még nem került fókuszba. Bár számos vállalat csődöt jelentett és a részvénypiacok jelentős visszaeséssel reagáltak, a válság múltán egyre biztosabbnak látszott, hogy a javadalmazás etikai kérdéskör, melynek gyakorlatát a piacok hivatottak megítélni, ennél fogva ajánlási úton is szabályozható.

2007 forró nyári hónapjait az amerikai *másodlagos jelzáloghitel-piaci válság (subprime crisis)* fűtötte tovább és az indulatok hullámai a magasba törtek, miután kiderült, hogy a pénzügyi szektor piacvezető intézményeinek irányítási rendszerével alapvető problémák vannak. Ebben az időszakban már világossá vált, hogy az inkompetencia szisztematikusan és a legmagasabb szinteken is jelen van a társaságok és a pénzügyi intézmények irányítási rendszerében és a javadalmazás teljesen elszakadt a mérhető teljesítményen alapuló eredményektől. Az indulatokat csak tovább szította, hogy még a csőd szélén álló – állami segélyforrásokból megmentett – pénzügyi intézmények is folyósítottak csillagászati összegű díjazást vezetőiknek és teljesítettek átutalásokat más pénzügyi intézményeknek hasonló felhasználásra. 2009 fagyos téli hónapjainak legsötétebb napjai kétség kívül az *American International Group (AIG)* botrányosozatának idejére estek, mert az Edward Liddy² vezette pénzügyi intézmény esettanulmány szerűen modellezte a szóban forgó időszak problémáit. Ezt megelőzően azonban, – már 2008 őszen – a gyors beavatkozás igénye által megalkotásra került az Egyesült Államokban az *Emergency Economic Stabilization Act*. E jogszabály hatályba léptették azt a 700 milliárd dollár nagyságrendű banksegély-csomagot (*Troubled Asset Relief Program – TARP*), amelyet korábban a *Kongresszus* nem szavazott meg a bajba jutott pénzügyi intézmények számára. A banksegély minden amerikai polgár számára fejenként mintegy 2295 dollár közterhet rótt, a dolgozó népesség viszonylatában pedig még jelentősebb, 4635 dollár terhet jelentett. A választók felháborodása a kongresszust 2009 márciusában arra bátorította, hogy 328:93 arányban fogadja el azt a törvényjavaslatot, amely a vállalati vezetők bónuszait 90%-os adókulccsal szándékozott megkurtítani.³

II. A „say on pay” részvényesi szavazás jogszabályi háttere a Dodd – Frank törvényben

Az indulatok már csillapodtak az Egyesült Államokban, amikor 2010. július 21-én hatályba lépett a *Wall Street Reform and Consumer Protection Act (Dodd – Frank Act)*, amelynek célja elsődlegesen a pénzügyi szabályozási reform megkezdése volt. A törvény Chris Dodd *connecticuti* demokrata szenátor és Barney Frank *massachusettsi* demokrata képviselő nevéhez kötődik, akik a javaslatot a *Szenátus* és a *Kongresszus* elé terjesztették.⁴

* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

A *Dodd – Frank Act* a nyilvánosan működő tőzsdei társaságok körében a vezetői javadalmazás globális tendenciáit tekintve útmutatónak bizonyult, mert 951. §-a új szabályokat vezetett be, melyek a vezető tisztségviselői javadalmazást a részvényesi határozathozatalhoz kapcsolták, még akkor is, ha e szavazás a *Dodd – Frank Act* alapján véleményező jellegű, közvetlen kötelezettséget nem keletkeztet.⁵ Az angol üzleti jogi terminológia ezt a jogintézményt „say on pay” határozathozatalnak nevezi, hiszen lehetősége biztosít a részvényeseknek, hogy az igazgatók javára történő kifizetések sorsáról közvetlenül nyilvánítsanak véleményt. A törvény e „say on pay” szabályokat a 2011. évi közgyűlési időszak kezdetétől rendelte alkalmazni, amely az Egyesült Államokban hagyományosan április hónapra esik.

A *Dodd – Frank Act* a say on pay határozathozatal intézményét öt pontban szabályozza, melyek tematikailag elkülönítik egymástól a vezető tisztségviselői kompenzáció részvényesi jóváhagyásának feltételeit és az aranyejtőernyők (*golden parachutes*) alkalmazásának lehetőségeit, illetve meghatározzák e szabályok alkalmazásának, a velük járó közzétételi kötelezettségnek és a mentesülésnek a körét.⁶

A *Dodd – Frank Act* 951. §-ának (a) pontja (1) bekezdése szabályozási körében a say on pay szavazás intézménye úgy képeződik le, hogy azokban az esetekben, melyek vonatkozásában a *Securities and Exchange Commission* által kiadott úgynevezett proxy solicitation (meghatalmazási kérelemre irányuló) szabályok a kompenzáció közzétételét megkövetelik, az éves vagy egyéb közgyűlésre vonatkozó anyagoknak legalább háromévente tartalmaznia kell olyan határozati javaslatot, amely a vezető tisztségviselők kompenzációjának részvényesek általi jóváhagyásáról szól. Az eredmény nem rendelkezik kötelező erővel és arra sem alkalmas, hogy igazgatótanácsi döntést bíráljon felül, vagy többlet kötelezettségeket keletkeztessen a vállalati vezetők számára.⁷ E szakasz külön utal arra, hogy alkalmazásának összhangban kell állnia a *Code of Federal Regulations* 17. címének 229.402. §-ával, amely a vezető tisztségviselők javadalmazással foglalkozik. (Az európai olvasó számára talán érdemes megemlíteni, hogy a *Code of Federal Regulations* (CFR) egy olyan ötven címből álló kódex, amely az Amerikai Kormány különböző ágazati végrehajtó szervei (vagy ügynökségei) által alkotott jogszabályokat tartalmazza.⁸

Figyelemre méltó, hogy a 951. §-ának (a) pontja (2) bekezdése még azt is előírja, hogy azokban az esetekben, amelyek vonatkozásában a *Securities and Exchange Commission* által kiadott – a meghatalmazásra irányuló kérelemre vonatkozó – szabályok a kompenzáció közzétételét megkövetelik, az éves vagy egyéb közgyűlésre vonatkozó anyagoknak legalább hat évente tartalmaznia kell olyan határo-

zati javaslatot, amely alapján a részvényesek arról szavazhatnak, hogy a fentebb idézett (1) bekezdés által előírt say on pay szavazást egy, kettő, vagy pedig három évente kell megtartani.

E rendelkezés igen előrelátó, hiszen megakadályozza, hogy a társaság alapszabálya bizonytalan távlatokra nézve konzerválja a határozati javaslat előterjesztésének frekvenciáját. Ehelyett hatévente a részvényesek vizsgálhatják felül, hogy a következő hat évben milyen gyakorisággal kívánnak ilyen szavazást tartani.

Az arany ejtőernyők tekintetében a közzétételi kötelezettséget a 951. § (b) pontja (1) bekezdése azokra az esetekre írja elő, amikor a részvényeseknek határozni kell társaság felvásárlásáról, egyesülésről, összeolvadásról, eladási indítványról, illetőleg a kibocsátó teljes vagyonának elidegenítéséről. Ilyen esetekben a vonatkozó határozati javaslat előterjesztőjének egyszerű és érthető módon közzé kell tennie, ha az érintett kibocsátók vezető tisztségviselőivel, vagy a felvásárlóval olyan kompenzációra vonatkozó megállapodása áll fenn, amely a fent említett tranzakción alapul. Sőt, a 951. § (b) pontja (2) bekezdése alapján az olyan előterjesztéseknek, amelyek az (1) bekezdés szerinti közzétételt tartalmazzák, önálló határozati javaslatot kell tenniük arra, hogy a részvényesek véleményező szavazással hagyják jóvá a kompenzációra vonatkozó megállapodásokat.⁹

E rendelkezések célja annak tükrében válik érthetőbbé, ha átgondoljuk, hogy a társaságok baráti és ellenséges felvásárlása, vagy egyesülése révén milyen személyi és pozíciócserék történhetnek azok irányítási rendszerében. Az angolszász üzleti jogi terminológia a társaságok egyesülésének és felvásárlásának területet *Mergers & Acquisitions* (M&A) néven ismeri. Az M&A tranzakciók folyamatában a társasági érdekek és a személyes vezetői érdekek eltérhetnek egymástól. Előfordulhat például, hogy az ellenséges felvásárlás célpontjaként működő társaság vezetői komoly dilemmával szembesülnek: a felvásárló megállapodik velük, hogy csillagászati összegű lelépési pénzt folyósít, amennyiben nem gördítenek akadályt a felvásárlás útjába. Az ilyen és ehhez hasonló döntések nem biztos, hogy a részvényesek érdekeit szolgálják, viszont jelentős előnyökkel járhatnak a társaság vezetőinek. Emiatt indokolt, hogy a részvényesek a közzétételi kötelezettség révén tudomást szerezzenek a fennálló megállapodásokról és véleményt mondhassanak róluk.

III. Jogesetek a *Dodd-Frank* törvény „say on pay” klauzulája alapján

A *Dodd – Frank Act* fent ismertetett rendelkezéseire alapítva annak ellenére is több kereset benyújtásra került az Egyesült Államokban, hogy a törvény világosan utal a részvényesi szavazás véleményező jellegére és arra, hogy az nem alkalmas az igazgató-

tanács döntéseit felülrni, avagy új kötelezettségeket keletkeztetni az igazgatók számára.

Sokat elárul, hogy 2011-ben körülbelül 2300 vállalatnál tartottak „say on pay” szavazást az Egyesült Államokban. A legtöbb ilyen szavazás megerősítette a vezető tisztségviselők javadalmazási csomagjait és csupán 45 szavazás eredménye szólt ellenük, ami hozzávetőleg az összes szavazás 1,9%-a. Figyelemre méltó viszont, hogy elutasító eredmény esetén a részvényesek nagy arányban utasították el a javadalmazási csomagokat, hiszen e negatív eredménnyel zárult szavazások többségében a részvényesek kevesebb, mint 45%-a támogatta csupán a javadalmazások folyósítását.¹⁰

A Dodd – Frank Act szerinti „say on pay” szavazásokhoz kapcsolódó ismertebb jogesetek a *Witmer v. Martin* (ismertebb nevén „*Jacobs Engineering*” ügy), a *Teamster Local 237 v. McCarthy* (ismertebb nevén „*Beazer Homes*” ügy), a *Plumbers Local No. 237 v. Davis* (ismertebb nevén „*Umpqua Holdings*” ügy), a *Matthews v. Rynd* (ismertebb nevén „*Hercules Offshore*” ügy), *Swanson v. Weil* (ismertebb nevén „*Janus Capital*” ügy), a *NECA-IBEW Pension Fund v. Cox* (ismertebb nevén „*Cincinnati Bell*” ügy) és a *Haberland v. Bulkeley* (ismertebb nevén „*Dex One*” ügy) voltak.¹¹

Amint azt az egyes jogesetek tanulmányozása során felismerhetjük, a felmerülő problémák nagyon is hasonlóak egymáshoz. Jogtechnikai szempontból a keresetek az úgynevezett *derivative law suit* fogalomkörébe tartoznak, ami azt jelenti, hogy egy részvénytársaság részvényesei a vállalat nevében indítanak keresetet, abból a célból, hogy megvédjék a társasági érdekeket. Nem ritka, hogy a kereset céltablái ilyenkor éppen a vezető tisztségviselők, vagy a menedzsment tagjai, de az is előfordulhat, hogy részvényesek vagy harmadik személyek ellen irányul a követelés. Ugyanakkor érdekes, hogy az elsők között megindult két ügyben a hasonló tényállás ellenére is más megközelítést alkalmaztak a bíróságok.

1. A „Beazer Homes” ügy

A „Beazer Homes” ügyben a részvényesek a *Beazer Homes USA, Inc.* nevében indítottak keresetet e vállalat igazgatótanácsa és más vezetői ellen, sőt a *PricewaterhouseCoopers LLC (PwC)* és a *MarksonHRC LLC (Markson)* tanácsadó cégek ellen is, melyek a vállalatnak kompenzációra vonatkozó tanácsokat adtak. Ennek az ügynek az alapját az egyik első olyan részvényesi közgyűlési határozat képezte, amelynek alapján a részvényesek leszavazták a javadalmazásra vonatkozó előterjesztést. Szembetűnő volt, hogy még akkor is a részvényesek 54 százaléka szavazott az előterjesztéssel szemben, ha figyelmen kívül hagyjuk a tartózkodásokat és azokat a részvényeket, amelyek után (például az alap-

kezelők) egyáltalán nem gyakoroltak szavazati jogot.¹² A bíróságon a részvényesek azzal a kifogással éltek, hogy noha a vállalat 2010-ben 34 millió dollár veszteséget szenvedett el, a CEO és más vezetők fizetését az igazgatótanács mégis felemelte ebben az időszakban. Ez annak ellenére is közel 8%-os emelkedést jelentett a javadalmazásban, hogy a társaság részvényeinek értéke jelentősen esett 2010-ben. Az igazgatótanácsi határozat ily módon szöges ellentétben állt a vállalat javadalmazási politikájával,¹³ amely a „pay for performance”, vagyis a teljesítmény alapú javadalmazás alapelvein állt.¹⁴ A részvényesek keresetükben arra hivatkoztak, hogy a vállalat vezetői megszegték bizalmi kötelezettségeiket (*fiduciary duty*), azon belül is a hűség kötelezettségét (*duty of loyalty*)¹⁵, a PwC és a Markson pedig segédkeztek nekik ebben, miáltal szerződészegést követtek el. Emellett a vállalati vezetők a részvényesek szerint jogalap nélkül gazdagodtak a 2010-es év pénzügyi eredményeinek tükrében.¹⁶ A georgiai bíróság (*Fulton County Superior Court*) az alperesek kérésére a „Beazer Homes” ügyben ejtette a keresetet, mert a felperes sértettek által szolgáltatott tényeket, jogi érveket és bizonyítékokat nem ítélte kellőképp alaposnak a delaware-i jog hatálya alatt.¹⁷ A delaware-i jog alkalmazására azért került sor, mert a társaság Delaware államban került bejegyzésre, noha a székhelye Georgia államban volt.

A kereset bíróság által történő ejtése részben annak volt köszönhető, hogy a delaware-i jog hatálya alatt az alperesek sikerrel kifogásolták, hogy a sértett felperesek nem nyújtottak be előzetes keresetindítási kérelmet az igazgatótanácsnak, hanem egyből a társaság nevében nyújtottak be keresetet. Az alperesi kifogásnak helyt adott a bíróság még annak ellenére is, hogy a felperesek keresete külön kitért erre kérdésre és hangsúlyozta, hogy az igazgatóságnak címzett keresetindítási kérelem eleve értelmetlen, hiszen maguk az igazgatók ellenérdekeltek az ügyben. A georgiai bíróság eljárásjogilag azt is kifogásolhatónak tartotta, hogy a felperesek által hivatkozott tényállási elemek az előtt álltak elő, mielőtt ők a társaság részvényeseivé váltak. Processzuális megközelítésben ez akkor is az eljárás megszüntetését eredményezte volna, ha a bíróság a felperesek anyagi jogi érvelésének helyt adott volna.¹⁸ Figyelemre méltó, hogy hasonló tényállási alapon indult más ügyekben (pl. Cincinnati Bell, Umpqua Holdings) eljáró bíróságok nem tartották aggályosnak ez a körülményt.

A georgiai bíróság azt is megvizsgálta, hogy a *business judgement rule*¹⁹, vagyis az önálló üzleti értékelés doktrínája alapján védelmet élvez-e az igazgatótanács döntése.²⁰ A sértettek arra hivatkoztak, hogy a részvényesi közgyűlésen hozott határozat eredményének figyelmen kívül hagyása eleve megalapozza az igazgatótanácsi határozatot meghozó vezető tisztségviselők felelősségét. A bíróság rámu-

tatott arra, hogy az igazgatótanács határozata a részvényesi közgyűlés határozatát megelőzően került megszavazásra, így nem kifogásolható hogy a vezető tisztségviselők nem számoltak a közgyűlési szavazás eredményével.²¹ A felperesek a keresetükben kitértek arra, hogy saját *független üzleti értékítéletükkel* megdöntötték a vélelmet, miszerint az igazgatótanács üzleti értékítéletét doktrínája alatt védelmet élvezne, de a *georgiai bíróság* rámutatott, hogy a *Dodd – Frank Act* fenntartja a bizalmi kötelezettségekkel összefüggő szabályozási kereteket a vezető tisztségviselői javadalmazás tekintetében. Emellett arra is kitért a bíróság érvelésében, hogy a *Dodd – Frank Act* egyértelműen kimondja, hogy nem változtatja meg a *delaware-i* jogot, amely alapján a vezetői javadalmazás meghatározása az igazgatótanács és nem a részvényesek hatáskörébe tartozik. A bíróság álláspontja az volt, hogy a negatív „say on pay” szavazás *önmagában* kevés ahhoz, hogy megdöntse a vélelmet, miszerint a *business judgement rule* védelmet jelent az igazgatók számára.²²

Nem találta megalapozottnak a *georgia-i bíróság* a felperesek érvelését abban a kérdésben sem, hogy a javadalmazás megállapításában közreműködő tanácsadók összejátszottak volna az igazgatótanáccsal a társasági érdekek ellen. A bíróság szerint ugyanis a felpereseknek még azt sem sikerül alátámasztaniuk, hogy maga az igazgatótanács megszegte volna bizalmi kötelezettségeit.

A jogalap nélküli gazdagodásra vonatkozó felperesi érvek szintén elutasításra kerültek a *georgia-i bíróság* által, mégpedig azért, mert a keresetből nem derült ki egyértelműen, hogy a vezetők részére folyósított javadalmazás és a társaság által kitűzött üzleti célok nem álltak összhangban egymással. A bíróság álláspontjának kialakításában döntőnek bizonyult, hogy a felperesek nem hivatkoztak keresetükben kifejezetten arra, hogy az igazgatótanács által jóváhagyott tranzakció ellentétes a társaság teljesítményalapú javadalmazási politikájával.²³

2. A „Cincinnati Bell” ügy

Ezzel a határozattal szöges ellentétben állt az az *ohioi bíróság* (*U.S. District Court for the Southern District of Ohio*) döntése a „Cincinnati Bell” ügyben, mert megtagadta az alperesek kérelmét a kereset elejtésére és megnyitotta az utat az ügy érdemi tárgyalása előtt. A részvényesek ebben az esetben a *Cincinnati Bell Inc.* nevében indítottak keresetet a vállalat igazgatótanácsa, valamint más vállalati vezetők és a *Towers Watson & Co. (TWC)* tanácsadó cég ellen, amely a kompenzációt érintő ügyekben adott tanácsot a vállalatnak. A keresetben a részvényesek kifogásolták, hogy a CEO és a vállalati vezetők javadalmazását²⁴ az igazgatótanács határozata annak ellenére is felemelte 2010-ben, hogy ebben az időszakban a vállalat *bevétele 61,3 millió dollárral*

csökkent, emellett a részvényesi megtérülés (*shareholders return*) területén 18,8% gyengülés következett be.²⁵

A részvényesi megtérülés (*shareholders return*)²⁶ egy olyan mutató, amely éves átlagban szolgáltat százalékos adatot arról, hogy a részvényár változása és a kifizetett osztalékok a viszonylatában a részvényes befektetése milyen megtérülést mutat. Kiszámítása akként lehetséges, hogy megnézzük a részvények vásárlásából származóan milyen tőkenövekedés áll elő, kalkulálva és feltételezve, hogy az összes kifizetett osztalék is új részvények vásárlására hasznosult.²⁷

Amennyiben a teljes *részvényesi megtérülés* (*total shareholders return – TSR*) az év eleji részvényárból (*kezdő ár*), az év végi részvényárból (*záró ár*) és az *osztalékokból* számítható, úgy könnyen átlátható, hogy százalékos értékét a következő képlet alapján kapjuk meg:

$$TSR = (\text{záró ár} - \text{kezdő ár} + \text{osztalék}) / \text{kezdő ár}$$

A keresetben a részvényesek kifejtették, hogy a társaság történetében a vezető javadalmazás a „pay for performance”, vagyis a teljesítményalapú javadalmazás alapelvehez igazodott és ezt erősítette meg az igazgatótanács által tett nyilatkozat *2011-es közgyűlési időszak* részvényesi tájékoztatójában (*proxy statement*) is. A keresetben a részvényesek arra hivatkoztak, hogy a vállalat vezetői megszegték bizalmi kötelezettségeiket (*fiduciary duty*), azon belül is a hűség kötelezettségét (*duty of loyalty*), a *TWC* pedig segédkezett nekik ebben. Emellett a vállalati vezetők a részvényesek szerint jogalap nélkül gazdagodtak, mert megszegték a társaság által követelt „pay for performance” alapelvet.²⁸

Az *ohioi bíróság* – szemben a *georgiaival* – egyetértett a sértettek felperesi indoklásával, miszerint értelmetlen lett volna előzetes keresetindítási kérelmet benyújtani az igazgatótanácsnak. Azt az álláspontot ugyan elutasította az *ohioi bíróság*, hogy minden esetben értelmetlen az ilyen kérelem, ha az igazgatók a keresetben megjelölt károkozók, kimondta viszont, hogy értelmetlen a kérelem, ha a megtámadott tranzakció esetében az igazgatók ellenérdekű felek, illetve más érintettségük felmerül azzal kapcsolatban.²⁹

Az alperesek az *ohioi bíróság* előtt is arra hivatkoztak, hogy a *business judgement rule* doktrínája saját független üzleti értékítéletük szerint jogszerűen hoztak döntést a vezetői javadalmazásról.³⁰ Ugyanakkor az *ohioi bíróság* rámutatott arra, hogy a *duty of loyalty* (a társasággal szembeni hűség kötelezettsége) megköveteli, hogy a vezető tisztségviselő jóhiszeműen járjon el, abban a felelősségteljes meggyőződésben, hogy amit tesz, az a társaság érdekében egybe esik, avagy azzal nem ellentétes. Emiatt a bíróság nem találta megalapozottnak az alperesek védekezését, külön kiemelve, hogy 2010-es kifizeté-

si struktúra vonatkozásában az igazgatótanács tagjait nem védi a *business judgement rule*.³¹

Emellett úgy ítélte meg az *ohioi bíróság*, hogy miután a sértettek az általuk szolgáltatott tények alapján alátámasztották, hogy az alperesek megszegték a társasággal szembeni bizalmi kötelezettségeiket, ezért keresetükben indokolt arra hivatkozni, hogy az igazgatók jogalap nélkül gazdagodtak.³²

IV. Következtetések

A két jogvita folyamán a két bíróság egymástól merőben más következtetésre jutott, ami az ügy érdemi tárgyalásának megkezdését illeti. A *georgiai bíróság* a keresetet alaptalannak tartotta, míg az *ohioi bíróság* hozzákezdett annak tárgyalásához, noha a tényállás ugyanaz volt, vagyis a részvényesi közgyűlés nem támogatta az igazgatótanács határozatát a vállalati vezetők javadalmazásának tekintetében. Amikor az Egyesült Államok bíróságai a fent említett, hasonló alapon megindult ügyekben jogerős határozatot hoznak, könnyebb lesz következtetni a benyújtott keresetek tartalmi kérdésfelvetéseinek és anyagi jogalapjainak tekintetében, addig azonban azok az eljárásjogi kérdések kerülnek előtérbe, amelyek támpontot kínálnak a *Dodd – Frank Act „say on pay”* klauzulájának konkrét jogvitákban történő alkalmazásának vonatkozásában.

A két jogeset összehasonlításából kiderül, hogy nem közömbös az alkalmazott jog kérdése és azzal összefüggésben a székhely- és bejegyzési elv alkalmazása, hiszen a *georgiai bíróság* a *Delaware* államban történő bejegyzés okán a *delaware-i* jog hatálya alatt ítélkezett. Ezen túlmenően döntő szerep jut a társaság nevében történő keresetindítás kérdésének a részvényesek által, ami kiegészül azzal az érdekes kérdésfelvetéssel, hogy részvényesek voltak-e egyáltalán a sérelmezett igazgatótanács határozat meghozatalának idejében. Emellett döntő lehet, hogy a kereset konkrétan kitér-e arra, hogy az igazgatótanács határozata a társaság javadalmazási politikájában közzétett alapelvekkel ellentétes-e vagy sem. A jogvita eldöntésének folyamán pedig talán a legérdekesebb kérdés lesz, hogy a *business judgement rule* védelme megáll-e akkor, ha a vezető tisztségviselők a vállalat javadalmazási politikájával és a részvényesek közgyűlési véleményezésével ellentétes döntést hoztak?

Jegyzetek

¹ A bizalom elvesztésének a korrupcióhoz köthető vetületeiről ld. bővebben Kőhalmi László: *A korrupcióról*, Jura 2014. 1. sz. 147-155. o.

² Edward Liddy 2008 szeptemberében került az *American International Group* elnöke vezérigazgatói (CEO) pozíciójába.

³ Ld. Kecskés András: *Felelős társaságirányítás (Corporate Governance)* (HVG-Orac, Budapest 2011. 147. o.

⁴ Caywood, Steven C.: *Wasting the Corporate Waste Doctrine: How the Doctrine Can Provide a Viable Solution in Controlling Excessive Executive Compensation*, 109 Mich. L. Rev. 111 2010-2011. 114. o.

⁵ Budapest Pagnattaro, Marisa Anne – Greene, Stephanie: „Say in Pay”: *The Movement to Reform Executive Compensation in the United States and European Union*, 31 NW. J. Int’l L. & Bus. 593 2011. 602. o.

⁶ Ld. Roddenberry, Tiffany: *Say on pay: Cautionary Notes on the Use of Third Party Compensation Guidelines in the United States*, 38 Fla. St. U. L. Rev. 933 2010-2011. 937. o.

⁷ Ld. Minor Myers: *The Perils of Shareholder Voting on Executive Compensation*, 36 Del. J. Corp. L. 417 2011. 419. o.

⁸ E szabályok alkotmányos alapja igen érdekes, mert az Egyesült Államok Alkotmánya I. Cikkelye 1. §-a rögzíti, hogy a jogalkotási hatalmat a Kongresszus gyakorolja, és ezt nem delegálhatja más szervekre (ezt *nondelegation doktrínának* is nevezzük.) Ugyanakkor a *J. W. Hampton, Jr., & Co. v. United States* (1928) ügyben az amerikai Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy a végrehajtó ágazatok irányában történő delegáció bizonyos megkötésekkel mégis lehetséges, mert az a Kongresszus jogalkotási autoritására „*benne foglaltatik*.”

⁹ Ld. Pagnattaro, Marisa Anne – Greene, Stephanie: „Say in Pay”: *The Movement to Reform Executive Compensation in the United States and European Union*, 31 NW. J. Int’l L. & Bus. 593 2011. 602. o.

¹⁰ Ld. William Alan Nelson II.: *Ending the Silence: Shareholder Derivative Suits and Amending the Dodd-Frank Act so „Say on Pay” Votes may be Heard in the Boardroom*, 20 U. Miami Bus. L. Rev. 149 2011-2012. 155-156. o.

¹¹ Ld. William Alan Nelson II.: i.m.158-170. o.

¹² Ld. Patrick E. Gibbs – Jim Barrall – J. Christian Word – Colleen C. Smith Latham & Watkins LLP: *Executive Compensation – Shareholder Approval – Early Feedback on the Viability of „Say-on-pay” Derivative Litigation: Two Courts Are Divided*, Bloomberg Law Reports, 2011. november 07.

¹³ Ld. Pagnattaro, Marisa Anne – Greene, Stephanie: i.m. 602. o.

¹⁴ Vö. Delman, Jeremy Ryan: *Structuring Say-on-pay: A Comparative Look at Global Variations in Shareholder Voting on Executive Compensation*, 2010 Colum. Bus. L. Rev. 583 2010. 608-614. o.

¹⁵ Ld. Haas, Jeffrey J.: *Corporate Finance*, West Academic Publishing, 2014. 369-371. o.

¹⁶ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 160-162. o.

¹⁷ Ld. Patrick E. Gibbs – Jim Barrall – J. Christian Word – Colleen C. Smith Latham & Watkins LLP: i.m.

¹⁸ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 182-184. o.

¹⁹ A *business judgement rule* (üzleti értékítélet) doktrínája az amerikai társasági jogban azt jelenti, hogy a vezető tisztségviselők a saját üzleti értékítéletük szerint vezetik a társaságot és üzleti döntéseik miatt csak akkor maraszthatatók, ha a bizalmi kötelezettségeiket (*fiduciary duties*), vagyis a jóhiszeműség, a hűség, a gondosság követelményeit megszegték.

²⁰ Ld. Haas, Jeffrey J.: i.m. 366-369. o.

²¹ Ld. Lund, Andrew C. W. – Polsky, Gregg D.: *The Diminishing Returns of Incentive Pay in Executive Compensation Contracts*, 87 Nore Dame L. Rev. 677 2011-2012. 723-724. o.

²² Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 184-185. o.

²³ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 185-186. o.

²⁴ Ld. Lund, Andrew C. W.: *Say on Pays’s Bundling Problems*, 99 Ky. L.J. 119 2010-2011. 150. o.

²⁵ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 167. o.

Ld. még Patrick E. Gibbs – Jim Barrall – J. Christian Word – Colleen C. Smith Latham & Watkins LLP: i.m.

²⁶ Ld. Cotter. James F. – Palmeter, Alan R. – Thomas, Randall S.: *The First Year of Say-on-Pay Under Dodd-Frank: An Empirical Analysis and Look Forward*, 81 Geo. Wash. L. Rev. 967 2013. 989-990. o.

²⁷ Ld. Patrick E. Gibbs – Jim Barrall – J. Christian Word – Colleen C. Smith Latham & Watkins LLP: i.m.

²⁸ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 168. o.

²⁹ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 180-181. o.

³⁰ Ld. Haas, Jeffrey J.: i.m. 366-369. o.

³¹ Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 180-182. o.

³² Ld. William Alan Nelson II.: i.m. 182. o.

Kőhalmi László
adjunktus

Az önvédelmi korrupció koncepciója*

1. A törvényi követelmények és a morális lehetőségek között

1.1 A korrupció pozitívumai

A korrupció új közgazdaságtanával foglalkozó kutatások árnyalják a korrupcióról korábban egyértelműen negatív tekintett értékítéletet. Egyes vélemények szerint a kenőpénz nem más, mint egyszerű *átutalás*¹, éppen ezért semmilyen komolyabb jóléti veszteséget nem okoz.²

Vitakozik ugyanakkor a fenti nézettel a közgazdasági Nobel-díjas Gunnar *Myrdal*, aki szerint, ha a korrupció megengedett, akkor az állami tisztviselőknek érdekükben áll a bürokratikus akadályok felállítás³, mivel így juthatnak mellékes jövedelemhez.⁴ A hivatali apparátus tehát nem a gazdaság működését segítené, hanem éppen akadályozná a versenypiaci viszonyok működését.⁵

Nathaniel *Leff* szerint a korrupció egyfelől növeli a *társadalmi jólétet*, mert segítségével egy – a bürokrácia túlbujánzása miatt – megmerevedett társadalomban kikerülhetők a szinte betarthatatlan szabályok, másfelől pedig az alulfizetett hivatalnokoknak többletbevételt jelent.⁶

A *Tevfik Nas*, *Albert Price* és *Charles Weber* alkotó szerzőtriász az ún. *hasznos korrupció* fogalmának bevezetése mellett érvel.⁷ Amennyiben az elérni szándékozott javak és szolgáltatások megszerzését bürokratikus – vagy egyéb jogi, politikai – akadályok gátolják, akkor a korrupció „pozitív” szerepet is betölthet. Lényegében a korrupció egy társadalmi elosztási funkciót tölt be. Természetesen az élet-színvonalat növelő korrump aktus nem jelent egyben legitimitást is, mindössze a társadalmi jólét nettó növekedését biztosítja.⁸

Szerzők önkritikusan megemlítik, hogy a korrupció hatásainak értékelésekor a lehetséges externáliákra is figyelemmel kell lenni, hiszen az ún. negatív externáliák hosszú távon a jogrendszerből való kiábránduláshoz vezethetnek, és ezáltal ártanak a társadalomnak.

Joseph Samuel *Nye* szerint a korrupció három alapvető módon segítheti elő a gazdasági fejlődést: tőkeképzéssel, a bürokratikus magatartási szabályok „lazításával” és vállalkozások indításával.⁹

David *Bayley* szintén amellet teszi le a voksát, hogy a korrupciónak igenis lehetnek előnyös hatásai. Amennyiben a mindenkori kormányzat döntései során olyan kritériumrendszert állít fel, amely egyértelműen hátrányos az adott közösségre nézve, abban az esetben a korrump cselekedetek hatásai kedvezőbbek lehetnek.¹⁰ Például egy vegyipari beruházás során a kormányzat olyan kritériumrendszert állít fel, amely téves vagy rossz hatékonysági mutatókat irányoz elő, akkor nem túlzás azt állítani, hogy egy jobb környezetvédelmi mutatókat produkáló cég kenőpénzzel megtámogatott győztes árajánlata össztársadalmi szempontból kedvezőbb lehet. Bayley szerint a korrupció olyan kiegészítő allokatív mechanizmus is lehet, amely kompatibilis a gazdasági fejlődés céljaival.

A korrupció akár emelheti a bürokrácia munkájának színvonalát, hiszen a korrumpak nem mindig alkalmatlanok, hanem – gondoljunk csak a fejlődő országokra – egészen egyszerűen alulfizetettek.¹¹ A korrupció elkerülhetetlen ahhoz, hogy a közszolgáltatból élő saját maga (vagy családja) létfenntartását biztosítsa.¹²

Nem elhanyagolható szempont az sem, hogy a korrupció szerepet játszhat az elit által megfogalmazott gazdasági és társadalmi fejlődést célzó tervek szigorának enyhítésében,¹³ valamint megoldást jelenthet az olyan ideológiai és/vagy érdekviszonyokat érintő kérdésekben, amelyekben a politikusok nem jutottak kompromisszumra.¹⁴

1.2 Az önvédelmi korrupció

Az előbbieken ismertetett értelmezéseknél még merészebb gondolatmenetet jelent a német teoretikus, Hans *Leyendecker* nézete, aki szerint a korrupciót az előnyök juttatói bizonyos mértékig „*önvédelemnek*” is tekintik.¹⁵

A német büntető törvénykönyv (*Strafgesetzbuch*) szerint a jogos védelem megállapíthatóságának egyik feltétele a jogellenes támadás [StGB 32.§ (2) bekezdés], s ez esetünkben úgy értendő, hogy a korrupció, mint eszköz, elkerülhetetlenül szükségesnek tűnhet, egy esetleges fenyegető gazdasági hátrány kivédéséhez, és ezért, – legalábbis részben – megértésre találhat.

Ebben az összefüggésben nyilvánvalóan nehezen uralható gazdasági versenyhelyzetben mozgó kenőpénzekről van szó.

Az ilyen értelemben vett önvédelem különösen a döntéshozóknak juttat kenőpénzeket. Hogy ezeknek az „önvédelmi” helyzeteknek milyen következményei lehetnek, arra teljes mértékben rávilágított a SIEMENS-konzern ügye¹⁶, amikor elismerte, hogy bizonyos iparágakban gyanús pénzmozgások bukkantak fel¹⁷, összesen kb. 1,3 milliárd Euró értékben, s feltehetőleg kenőpénzek kifizetéséről van szó.¹⁸

* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj (2012-2015) támogatásával készült.

Ez az összeg –, amely kb. egy német tartományi éves költségvetés összegének a dupláját teszi ki –, világítja meg, a megvesztegetés nagyságrendjét, magától értetődő és szisztematikus működését, továbbá sejteti, hogy milyen nagyfokú lehet az érdeklődés, az elfogadói oldal részéről.

Még ha a Siemens-kenőpénzek nagyrészt külföldi címzettekhez folyhattak¹⁹ is be, a megvesztegetési gyakorlat természetessége és rendszerszerűsége azt sugallja, hogy mindenütt sokan keresik a kenőpénzt elfogadókat, nem csak a Siemens.

Egy, a tettes akaratszabadságára és egy normatív bűn-fogalomra épülő joggyakorlat esetén az objektív gazdasági körülmények ritkán kerülnek felmentési okként figyelembe vételre, mégis ennek a lehetőségét nem zárhatjuk ki, legalábbis, ha valamilyen morális mércét fektetünk le. Amennyiben üzleti körökben valóban elterjedt az a nézet, miszerint megbízások, építési és üzemeltetési engedélyekhez, tehát ennél fogva a munkahelyek biztosításához szükséges a döntéshozók illegális juttatásokban való részesítése, akkor már nem lehet nagyon távol a jogtalan cselekedet morális elfogadása.

Martin *Walser*, a jelenkori irodalom neves moralistája is komoly megértést tanúsít a vállalkozói szféra megvesztegetési gyakorlatával szemben.²⁰ A morális mérce annál nagyobb kötelezettségeket bontakoztathat ki, minél kevésbé tűnnek ésszerűnek és megvalósíthatónak a törvény adta mércék.

A korrupció elfogadói oldalról nézve, morális szempontból azonban nehezen megindokolható. Nem jellemző, hogy egy önvédelemszerű helyzettel annak a motivációja is megindokolható, főleg ha az a megvesztegetett számára előnyöket biztosít, ugyanakkor az előnyök elfogadóinak cselekedete mögött is indítékok állnak.

A korrupciónak az önvédelmi helyzethez hasonlítása első hallásra tévesnek tűnhet, de ismerni kell pl. a hivatalnok lét beszorítottságát, s ennek fényében a bürokrata saját korrupció viselkedése csupán egy reakció, amely egy nehezen elfogadható szakmai helyzetből ígér kiutat. A korrupció aktusok ilyen szempontú megértése, morális önigazolása megkönnyíti a megvesztegetés elfogadását.

2. A közhivatalnokok érdekhelyzetéről

A közigazgatás – *Quambusch* szerint – olyan „individumok” gyülekezete, akik mint minden egyén, a személyiségük kibontakoztatására töreksenek. A törvényhozó, és a bürokrácia csúcsa nyilván abból a feltevésből indul ki, hogy ez megfelelő mértékben megvalósulhat olyan feltételek mellett, amelyekkel a közzolgálatban állók hivataluk során találkozhatnak. A bürokrataktól kiváltképp azt várják el, hogy végrehajtsák a törvény adta rendelkezéseket, és amit megszabnak a közigazgatási előírások, valamint a felettesek utasításai.²¹

Első pillantásra ezért vannak elejétől fogva korlátozva azok a lehetőségek, hogy saját mérce szerint lehessen cselekedni. Sok esetben ez valóban így van, más esetekben pedig nem érzékelik a fennálló lehetőségeket, vagy látják, de nem élnek vele. Mindenesetre nem áll messze az igazságtól, hogy sok közhivatalnok saját maga számára csak korlátozott lehetőségeket lát a hivatalban az önmegvalósításhoz.²²

Eközben a közzolgálatot szabályozó joganyag a hivatalban való önmegvalósításra kevésbé mutatkozik érzékenynek. A hivatalvezetés hatékonysága szempontjából a hivatalnokok jelentőségét figyelmen kívül hagyva a hivatalnokok szigorúan kötelezve vannak, hogy a szakmájukból adódó követelményeknek „teljes odaadással” eleget tegyenek.²³ A jogszabályok természetesen nem adnak arra magyarázatot, hogy honnan vehetnék a hivatalnokok a motivációt a teljes odaadáshoz.²⁴

Lényegében egy idealisztikus feltételezés uralkodik, miszerint a kívánt viselkedés megvalósításához elegendő meghatározni azt az elvárást, hogy a hivatalnokok a kötelességet a hajlam elé helyezik. Ez például elvileg lehetséges Immanuel *Kant* nézete szerint, mert az ember az értelmében megtalálja a kötelesség képét, és „érces hangját hallva” reszket, ha hajlamok mozdulnak benne, amelyek engedelmességre csábítják.

Amennyiben az önmegvalósítási hajlam a törvény elleni engedelmségre biztat is, a törvény ma is elvárja az aszkézisre való készséget, és abból indul ki, hogy a hivatalnok megbirkózik vele, hogy eleget tudjon tenni az aszkézis követelményének.²⁵

Hogy ki lehet-e indulni általánosságban egy megfelelő teljesítőképességből, ez annál is kérdésesebbnek tűnik, minél inkább elmaradnak a hivatalnokok kibontakozási lehetőségei a saját elvárásaik mögött. Tehát azt feltételezhetnénk, hogy a hierarchiában magasabb fokon állóknak javára válik az a rendszerre jellemző privilégium, hogy fel kell mutatni egy kevéske *aszkezis-készséget*; mert minél közelebb van egy bürokrata a hierarchia csúcsához, annál jobban rendelkezik objektív lehetőségekkel, hogy döntési jogkörénél fogva nagyobb fokú személyiségbeli kibontakozást érjen el. Ez az összefüggés nyilvánvalóan lényegesen erősíti a szakmai előrelépés vágyát, jóllehet az előrelépés nem az egyetlen út, amit a nagyobb személyi fejlődés érdekében meg lehet lépni.

A valóságban kevés olyan helyzet van, amelyekben valamely hivatalnok el tud menekülni a „külső nyomáskényszer” elől. Itt azokról az esetekről van szó, amikor a hivatalnoktól törvénysértést kérnek.²⁶ Ilyen helyzetben elvileg köteles tiltakozni a felettes törvénysértő rendelkezése ellen, de a rangban következő felettes mégis kötelezheti a hivatalnokot az utasítás betartására. A gyakorlatban erre a konfliktusra ritkán vagy egyáltalán nem kerül sor, hiszen a

közhivatalnok hosszú távon arra motiváltak, hogy inkább lemondjanak aggályaik megfogalmazásáról. Ezt az állapotot különösen a nézetrel lehet magyarázni, miszerint a felettséggel szembeni viselkedésben *konformitásra* van szükség nem utolsósorban azért, hogy az ember ne veszélyeztesse saját előrelépési esélyeit.

Egyébként a közigazgatás hierarchikus rangsora nem csak előrelépési lehetőségeket jelent, hanem az önmegvalósítás akadályának is tekinthetjük, és előtérbe kerülhet a külső rendelkezések szerepe is. Az előrelépés gyakran csak kis mértékben tehermentesíthet a rendszer kibontakozásra vonatkozó korlátozásai tekintetében, mert a bércsoportok és hatáskörök finoman parcellázott rangsora csak nagyon keskeny sávban enged több személyes kibontakozási lehetőséget.²⁷

Az előléptetés iránti igyekezet pedig általában egyébként is rizikókkal jár, és nem ritkán visszaüt. Az előléptetésekért való küzdelem során gyakran nehezen feldolgozható csalódásokat kell elfogadni, és nem csupán akkor, ha a közhivatalnok rosszul ítélte meg magát, hanem különösen akkor, ha a „hivatalnokpatronálás” gyakorlata meggátolja a legjobbak hivatalos kiválasztását.²⁸ Az önmegvalósítási lehetőségek korlátozásában ugyanakkor nem mindem hivatalnok tud beletörődni.²⁹

3. Társadalmi motiváció az önvédelemre

Nehéz, vagy szinte lehetetlen megbízhatóan megítélni, hogy mennyiben adódhatnak az itt vázolt körülményekből olyan erős indítékok, amelyek a hivatalnokokat korupciós cselekedetre ösztönözik, de mindenképpen szándékerősítő faktorként kell értékelni a gazdasági keretfeltételeket.

Napjaink erősödő tendenciája, hogy az ember mint individuum is ki akar bontakozni, s különösen a fiatal generáció körében van nagy értéke és fontossága a függetlenségnek és a kreativitásnak.³⁰

Amennyiben az elvárt (szakmai) kibontakozás beteljesületlen marad, akkor ebből fakadhat az a motiváció, hogy egy önálló és kreatív korupciós tettel megtalálja az ember a kívánt megerősítést. Ha az ezzel kapcsolatos rizikó csekélynek, vagy nem túl nagynek tűnik, akkor nem eshet az illető nehezére, az elérhető „jutalmat” nem csak adekvátnak, hanem saját mérce szerint jogosnak is tekinteni.

A korupcióra az elkövető olyan *eszközként* tekint, amely megeremti az önmegvalósítás élményét, s valljuk be, mindezt erősíti az a körülmény is, hogy az elmúlt évtizedekben az egyéni sikerekre való törekvés az általános erkölcs uralkodó jegyév vált.³¹ A modern társadalom számos új kibontakozási lehetőséget nyitott meg az egyén számára, ugyanakkor ennek kellemetlen hozadéka a személyes sikerre való felfokozott törekvés, az „új san-

szok” megragadása, s ezek között bizony előfordulnak kriminális természetűek is.³²

A kínálkozó lehetőségek fokozottabb érzékelését éppen, hogy az „önállóság társadalmának” ideáltipikus vonásaként kell felfogni, ahogy azt Roman Herzog egykori német szövetségi elnök az ismert, ún. „Ruck-Rede”-jében³³ („lendület-beszéd”) példaként javasolta.

A modern kor embere a személyes kibontakozás lehetőségéből indul ki, miszerint az egyén alapjában véve azt teheti és engedheti meg magának, „amit akar”. Az egyén feljogosítva érzi magát arra, hogy minden esélyt megragadjon, ugyanakkor ez az alapállás nem hagyja érintetlenül az erkölcsi mérceket, főleg, ha úgy tűnik, hogy a másféle mérceknek már nincs értelmük.

Természetesen a polgárok is elősegítik a hivatalnokok megvesztegetésre való nyitottságát, ha rendre jogtalan előnyök elfogadására próbálják őket bátorítani.³⁴

Ha egy pillantást vetünk korunk közigazgatási és jogszolgáltatási valóságára, akkor világos: a polgárok könnyen érezhetik magukat úgy, hogy a közhivatalnokoknak juttatásokat kell felajánlaniuk, mert például valakit, akit az a veszély fenyeget, hogy nem kapja meg az építési engedélyt, adott körülmények között már öt számjegyű összeg, vagy akár 10 üveg aszúbor is sikerhez segíthet.

Természetesen a kérelmezőnek alkotmányos joga van³⁵, hogy ügyét közigazgatási jogi úton érvényesítse; de az a tudat, hogy a közigazgatási bíróságon minimális esély van a sikerre, mindenképpen arra ösztönözheti a jogkereső polgárt, hogy érdekeit az illetékes közhivatalnokkal megállapodva intézza el, s így megmenekül olyan kellemetlenségektől, mint pl. pervesztesség esetén a perköltség viselése.

Életidegen dolog lenne feltételezni, hogy azok a polgárok, akiknek a jogállam kevés sikert ígér, ne találják meg az utat azokhoz a tisztviselőkhöz, akik saját érdekeikre tekintettel már nem érzik magukat elkötelezve arra, hogy „teljes odaadással” vezessék a hivatalt.

4. A bürokratikus status quo következményei

Azt az utat, amely a szakmai magatartásformákra vonatkozó követelményektől elvezet egészen a korrumpálhatóságig, közvetetten még néhány, a modern közigazgatásra jellemző speciális körülmény le is rövidíti.³⁶

Itt először is arról az elterjedt hivatali morálról van szó, amely lehetővé teszi a *közjavak elpazarolását*. Az ilyen hivatali morál különböző lehetőségeket nyit meg a hivatal és közvetetten a költséges hivatalnokok jelentőségének növelésére, ugyanis a költségeskedés kedvez a korupciónak, mert támogatja a bürokratáknak azt a hozzáállását, miszerint a

közvagyon olyan kevésbé védelemre érdemes, mint az állam maga.³⁷

Ezt a magatartást erősíti, hogy a költségvetési összegek olyan absztrakt nagyságúak, amelyek hatásfokát nehéz konkrétan elképzelni. A költelezőnek általában amúgy sem kell félnie kártérítés követelésétől, sem fegyelmi intézkedéstől. A felettesek ugyanis teljesen érdektelenek lehetnek a költelező magatartás elhárításában, mert hallgatólagosan helyeslik a költelezés tárgyát, vagy félnék annak kockázatától, hogy költségvetési maradvány esetén a következő évben kevesebb működési költséget kapnak, mivel előző évben is elegendő volt az állam által folyósított összeg.

Továbbá a közigazgatás egyik íratlan „alaptörvénye”: a status quo fenntartására törekvés is kedvez a korrumpálhatóságnak.

A különböző „központi dokumentumok” (pl. etikai kódex, közigazgatás korszerűsítési koncepciók stb.) ugyan próbálkoznak közvetíteni a közigazgatás ideáltípusát: a saját felelősségű és ennél fogva hatásos szakmai gyakorlat fontosságát, de a tényleges ügyintézési gyakorlat alapjában ragaszkodik a meglévő szokásokhoz, struktúrákhoz, és ennek következtében hajlamos egyre jobban nem eleget tenni a vele szemben felállított követelményeknek. Ezt a jelenséget nyugodtan hívhatjuk normarontó, jogszabályt-szabotáló gyakorlatnak.

A modernizáció felé való nyitottság hiányát nem lehet azzal indokolni, hogy a közigazgatás csupán mechanikus jogalkalmazással egyenlő és ebben a feladatban nyoma sincs a kibontakozási lehetőségeknek.³⁸

Egyrészt ki lehet használni a saját felelősségkörben észlelt mozgástereket a munkaszervezetek optimalizálására, másrészt önálló munkavezetésre van szükség, mivel a jogszabályokat olyan új szituációkra kell alkalmazni, és olyan egyedi helyzetekben kell igazságot szolgáltatnia, ahol a közigazgatási előírások gyakran elégtelennek mutatkoznak. Ezért szükség van az új követelményekkel szembeni nyitottság képességére, és e mellett nagyfokú rugalmasságra és kreativitásra.

Az *önmegvalósítási lehetőségek* hiánya tehát a valóságban csekélyebb, mint ahogy első pillantásra feltételezhetnénk. Ahol pedig a hivatalvezetés ragaszkodik a régi mintákhoz, akkor ez az önálló viselkedés elutasítását, és ezzel együtt a döntési minőség felhígulását segíti elő.³⁹

Ha jobban megnézzük, a kihasználatlan saját felelősséget alapján véve a nem kielégítő bürokratikus kompetenciával lehet magyarázni. A finoman parcellázott hierarchikus rendszer tekintetében az egyes hivatalnokok keskeny hatásköre úgy tűnik állandóan fenyegetve van úgymond a felettes jogosultsága által, és ennek megfelelően úgy használják ezt a rendelkezésre álló csekély döntési szubsztan-

ciát, hogy az alárendeltek kötelezik a feltétlen konformitásra.

Ez a gyakorlat messzemenően rezisztens a reformokra, mert majdnem minden hivatalnok alárendeltként kezdte a karrierjét, és így elmélyítette magában ezt a magatartásbeli követelményt.

A növekvő konformitás-elvárás azonban éppen az önállóság iránti vágygal ütközik össze, és feltételezni lehet, hogy néhány közhivatalnok, akik eddig nagyjából elégedettek, lassan egyre inkább készítés éreznek arra, hogy eltávolodjanak a jelen bürokratikus koncepciójától.⁴⁰

Ezek az összefüggések ismételt felvetik a képzés megoldatlan kérdését és a tekintetet legfőképpen a magas tisztségű tisztviselők speciális oktatására irányítják, amely szintén úgy van kialakítva, hogy őrizze a status quo-t. Aki egyszer bekerült a „főtisztviselői kasztba” az nem szívesen kerül ki onnét és maguk is törekednek arra, hogy csak minimális új belépő legyen a „klubba”.

A cél az, hogy a képzés túlnyomó része tisztviselői berkeken belül folyjon. Megpróbálnak egy rendkívül tartalmas anyagot szűkös időkeretek között átadni, és általában az időigényes, önálló, problémamegoldó gondolkodást kerülő magatartást támogatják. Ugyan az átlag közhivatalnoknak járónál magasabb fizetéssel ideig-óráig leplezhető a probléma, de hosszú távon nem biztosítja a rendszerhez való hűséget, amíg egy viszonylag önálló szakmavégzés iránti igény tudat alatt megmarad, vagy az átélt frusztrációk miatt szükséges.

5. Zárógondolatok

Különösen a közszolgálatban hatályos, kibontakozást korlátozó faktorra való tekintettel, valamint az általánosságban igencsak növekvő jelentőségű egyéni önmegvalósítás tekintetében elvárható, hogy a közhivatalnokok egyre kevésbé akceptálják a személyi fejlődés hivatal-specifikus korlátozásait.

Ezt a *frusztrációpotenciált* a közigazgatás addig nem szüntetheti meg, míg az itt felvázolt rendszer által megszabott kényszerekhez ragaszkodik, és meg nem kérdőjelezi a status quo-t.

Ebből a helyzetből következik, hogy a közhivatalnokoknak az a része, akik számára túl messzemenőnek tűnik a megkövetelt konformitás, felbátorítva érzi magát, hogy a hivatal mellett az önmegvalósítás új lehetőségei után kutasson. Minél inkább személyes szükséghelyzetként éli meg valaki a közigazgatás valóságát, annál inkább megfogalmazódhat benne az a szándék, hogy ezt a helyzetet olyan reakciók segítségével is kivédje, amelyek durván ellenkeznek az állam érdekeivel. Ilyenformán a kreatív és intelligens köztisztviselőknek a korrupció felé fordulás az önmegvalósítás alternatív lehetőségének tűnhet.

Természetesen az nem hagyható figyelmen kívül⁴¹, hogy az előnyök elfogadása büntetőjogi⁴² és fegyelmi jogkövetkezmenyt von(hat) maga után.⁴³

Látni kell azonban, hogy a magatartásformákra vonatkozó törvényi követelmények úgymond relativizálják magukat, ha az közhivatalnokok „önvédelmi” helyzetben érzik magukat. A probléma megoldásának a kulcsa abban áll, hogy több lehetőséget kell teremteni a hivatalban való önmegvalósításhoz. Ezt nem felismerni a korrupció elleni küzdelem fontos pontjának elhanyagolásával egyenlő.

Jegyzetek

¹ Rose-Ackerman, Susan: *The Political Economy of Corruption – Causes and Consequences*. Viewpoint The World Bank April 1996. Note No. 74. 2-3. o.

² Ades, Alberto – Di Tella, Rafael: *The New Economics of Corruption: a survey and Some New Results*. In: Heidenheimer Paul (ed.): *Political Corruption*. Blackwell Publisher, Oxford 1977. 80-99. o.

³ Mauro, Paolo: *Corruption and Growth*. The Quarterly Journal of Economics Vol. 110, No.3. (Aug. 1995) 683.o. Mauro készített egy ún. bürokratikus hatékonysági indexet, amely azt mutatja, hogy a korrupció negatív hatással van a befektetésekre.

⁴ Myrdal, Gunnar: *Asian Drama: An Inquiry into the Poverty of Nations*. Random House; First Print edition. New York 1968

⁵ Gulyás Gyula: *A politikai korrupció és a hatalom erkölcsi kiüresedése*. Politikatudományi Szemle 2002. 1-2. sz. 231-232. o.

⁶ Leff, Nathaniel: *Economic development through bureaucratic corruption*. American Behavioral Scientist 1964. vol. 8. no. 3. 8-14. o.

⁷ Nas, Tevfik F. – Price, Albert C. – Weber, Charles T.: *A policy-oriented theory of corruption*. American Political Science Review Vol. 80.No.1 March 1986.108. o.

⁸ Nas – Price – Weber i.m. 110-111. o.

⁹ Nye, Joseph Samuel: *Corruption and Political Development: A Cost-Benefit Analysis*. The American Political Science Review Vol.61, No.2 (Jun. 1967) 419-420. o.

¹⁰ Bayley, David H.: *The Effects of Corruption in a Developing Nation*. Western Political Quarterly Vol. 19, No. 4 (Dec. 1966). 727. o.

¹¹ Ochulor, Chinenye Leo: *Ethical and Moral Implications of Corruption*. Canadian Research &Development Center of Science and Cultures Vol. 7, No.5, 2011. 225-227. o.

¹² Bayley i.m. 728. o.

¹³ Bayley i.m. 729. o.

¹⁴ Bayley i.m. 729. o.

¹⁵ Hans Leyendecker Interview: Auszüge aus Hans Leyendecker's "Die große Gier. Korruption, Kartelle, Lustreisen: Warum unsere Wirtschaft eine neue Moral braucht", Rowohlt, Berlin 2007 (http://www.concretio.de/files/news2/11_hansleyendeckerconcretio_interview.pdf)

¹⁶ Siemens: *Korruption und schwarze Kassen*. (http://www.global-ethic-now.de/gen-deu/0d_weltethos-und-wirtschaft/0d-01-globale-wirtschaft/0d-01-205-siemens-skandal.php)

¹⁷ Lásd még hasonló ügyek: Kecskés András: *Az Enron botrány és az üzleti jog rohadt almái*. Magyar Jog 2008. 6. sz. 429-440. o.

¹⁸ Quambusch, Ervin: *Korruption als „Notwehr“? Über eine berufsmoralische Konsequenz unterlassener Verwaltungsmodernisierung*. Kriminalistik 11/2008. 612. o.

¹⁹ Leyendecker, Hans: "Das ist wie bei Mafia".

Süddeutsche.de 14.Januar 2011

(<http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/siemens-korruptionsaffaere-das-ist-wie-bei-der-mafia-1.1046507>)

²⁰ Deutsche Manager: *Martin Walser verteidigt Korruption und Steuerflucht*.

(<http://www.tagesspiegel.de/kultur/deutsche-manager-martin-walser-verteidigt-korruption-und-steuerflucht/1285854.html>)

²¹ Kiss László: *A jogalkotás etikájáról*. In: Jogi beszélgetések 4. Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzata – Somogy Megyei Önkormányzat, Kaposvár 2006. 130-132. o.

²² Quambusch i.m. 613. o.

²³ A Magyar Kormánytisztviselői Kar Hivatásetikai Kódexének II/3. pontja szerint a kormánytisztviselő a közőj íránt „elkötelezetten” teljesíti feladatát.

²⁴ Bencsik András: *A közszolgálati etika alapvető elméleti és gyakorlati kérdései*. In: *Közszolgálat - integritás és etika* (Szerk.: Bencsik András). Jövő Közigazgatásáért Alapítvány, Pécs 2013. 48-53. o.

²⁵ Quambusch i.m. 613. o.

²⁶ Szilovics Csaba: *Korrupció és közbeszerzés*. Közjogi Szemle 2010. 3. sz. 46-52. o.

²⁷ Quambusch i.m. 613. o.

²⁸ Quambusch, Ervin: *Befähigungsnachweis durch rechtswidrige Beförderung?* Verwaltungsrundschau Februar 2008, Heft 2. 119-122. o.

²⁹ Quambusch, Ervin: *Korruption...* 613. o.

³⁰ Marosi Ildikó: *A családi értékek szerepe a generációk közötti tudásáramlásban*. XXI. Század – Tudományos Közlemények 2014/30. 123-126. o.

³¹ Kránitz Mariann: *A korrupciós bűnözés*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1988. 173-175.o.

³² Quambusch i.m. 614. o.

³³ Berliner Rede 1997 von Bundespräsident Roman Herzog. Hotel Adlon, Berlin, 26. April 1997 "Aufbruch ins 21. Jahrhundert"

[http://www.bundespraesident.de/SharedDocs/Reden/DE/Roman-Herzog/Reden/1997/04/19970426_Rede.html]

³⁴ Quambusch i.m. 614. o.

³⁵ Csőre Eszter: *Gondolatok a közigazgatási perekben igénybe vehető jogorvoslatokról*. Themis 2013. február. 86. o.

³⁶ Quambusch i.m. 614. o.

³⁷ Bencsik András – Csefkó Ferenc – Fábíán Adrián: *Ajánlások a közszféra etikai magatartás szabályainak kimunkálásához*. (Szerk.: Burai Petra). Transparency International Magyarország, Budapest 2012. 6-10. o.

³⁸ Johnson, Nevil: *Der öffentliche Dienst in Großbritannien: ein Prozess der stetigen Anpassung (Oktober 2001)*. In: *Zukunft des öffentlichen Dienstes – öffentlicher Dienst der Zukunft*. Anlagenband zum Bericht der von Landesregierung Nordrhein-Westfalen eingesetzten Kommission. Regierungskommission NRW. Düsseldorf, 2003. 13-14. o.

³⁹ Quambusch i.m. 614-615. o.

⁴⁰ Quambusch i.m. 615. o.

⁴¹ Gál István László: *A korrupciós bűncselekmények*. In: Új Btk. kommentár (Szerk. Polt Péter) 5. kötet. Különös rész. Nemzeti Közszolgálati és Tankönyv Kiadó Zrt. Budapest 2013. 183-189. o.

⁴² Hollán Miklós: *Korrupciós bűncselekmények az új büntető-kódexben*. HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest 2014. 147-150. o.

⁴³ Kerezi Klára – Inzelt Éva – Lévay Miklós: *Korrupciós bűncselekmények a büntető igazságszolgáltatás tükrében*. In: *Kriminológiai Tanulmányok* 51. (Szerk. Vókó György). Országos Kriminológiai Intézet, Budapest 2014. 41-42. o.

Naszladi Georgina

tudományos segédmunkatárs, OTKA-kutató

Tilk Péter

tanszékvezető egyetemi docens

Az Alkotmánybíróság és az Országgyűlés közötti „erőviszony” változásai 2010 óta*

A 2010. évi országgyűlési választásokat követően a kormányt alakító, kétharmados többséggel rendelkező politikai erő elkezdte elképzelései megvalósítását, amelynek során – akár csak a korábbi kormányoknak – előbb-utóbb találkoznia kellett az Alkotmánybíróság által végzett alkotmányossági kontrollal és annak következményeivel. Egyértelmű volt, hogy a kormányzó erők élni kívánnak kétharmados felhatalmazásukkal, amit a korábbi Alkotmány rendszeres módosítására is felhasználtak. Ezek egy része technikai jellegű (országgyűlési képviselők létszámának maximalizálása, ami végül az Alkotmány hatálya alatt nem került alkalmazásra; miniszterelnök-helyettes nevesítése, a „külsős” alpolgármester megjelenése), a módosítások másik része viszont érdemi volt és közülük több jelentős hatást gyakorolt az alkotmánybíráskodás jövőjére nézve is.

Érezhetővé vált, hogy az új parlamenti többség esetenként hajlamos valamely konkrét, a társadalmat érintő vagy érdeklő probléma megoldása érdekében az alkotmányosság érvényesülésének követelményét némileg háttérbe szorítani, és az alkotmányra nem feltétlenül garanciaként, hanem az elképzelések megvalósításának alapjaként tekinteni. Ehhez társult, hogy a fontos döntéseket alkotmányossági szempontból megtorpedózó Alkotmánybíróságot mintegy értetlenkedve szemlélték, és esetenként „feleslegesen behúzott fékként” tekintettek rá – a fék „oldásának” szándékával. Az Alkotmánybíróság döntéseire adott, néha ingerültnek tűnő reagálás – mint például a 98%-os különadó ügyében – gyakran kapkodó alkotmány módosításhoz vezetett, ami az indokolások esetenkénti abszurdnak mondható tartalmában is tükröződött.

E „kikapcsolt védelmi funkciók” megteremtése lehetővé tette a politikai elképzelések végrehajtását, viszont az alkotmány – vagy annak értékrendje – érvényesülésén csorba eshetett.

Ez a folyamat álláspontunk szerint az Alkot-

mánybíróság „keretek közé helyezésével” csillapodott – az egyes módosítások, majd az Alaptörvény hatályba lépésének eredményeként az Alkotmánybíróság mozgástere és lehetőségei szűkültek, ezzel párhuzamosan viszont a kormányzó erők mozgástere tágabbá vált az alkotmányossági szempontok megfelelő alakítása következtében.

Milyen megoldásokkal érte el mindezt az évek során a parlamenti többség? Véleményünk szerint a fontosabb mozzanatok az alábbiak voltak:

- az Alkotmánybíróság létszámának bővítése;
- a bírák hivatali idejének növelése, pozitív elemként viszont megjelent az újráválasztás kizárása (az „új” bírák tekintetében);
- hatáskör-korlátozás és behatárolás – a pénzügyi tárgyú törvények vonatkozásában;
- hatáskör-egyértelműsítés (az Alaptörvény vizsgálati lehetősége csak eljárási okból lehetséges);
- kötelező alaptörvény-értelmezési szempontok Alaptörvénybe foglalása.

Ezek közül nem mindegyik minősíthető negatív hatásúnak: az új szabályozási megoldások között kifejezetten előnyösnek és – alkotmányjogi szempontból – kifejezetten hátrányosnak mondhatókat is találunk.

Írásunkban a változások közül néhány olyat tekintünk át, ami az Alaptörvény hatályba lépését követően is a szabályozás része maradt – ha nem is változatlan, ám jellegét és tartalmát tekintve rendkívül hasonló formában; illetve néhány olyat, ami az Alaptörvénnyel jelent meg szabályozásunkban.

I. Az Alkotmánybíróság létszámának bővítése

Az Alkotmánybíróság létszáma a korábbi tizenegyről tizenöt főre emelkedett. Ennek direkt szakmai indoka az alkotmányozási folyamat alatt elhangzott álláspontokból számunkra nem derült ki. Politikai érvek – például, hogy a jelenlegi parlamenti többség a létszám emelésével és feltöltésével kívánja a testületet a „maga oldalára állítani”, önmagukban valószínűleg nem elégségesek a változás indokaként. Szakmai indok csakis a működés gyorsításának a létszám-növeléssel való fokozása lehet. A jelenlegi szervezeti tagozódásban (teljes ülés és öttagú tanácsok) a megemelt létszám ügyintézési időt csökkentő hatása csak az öttagú tanácsok szintjén jelenik meg. A teljes ülés önmagában a létszám emelése miatt nem tud gyorsabban ügyeket intézni a színvonal esése nélkül: hiába dolgoz ki a jelenlegi (optimális esetben) tizenegynél négyvel több bírói stáb határozattervezeteket. A teljes ülés tehát az a szűk keresztmetszet, ami nem tud egy bizonyos mennyiségnél több ügyet átengedni: az ügyek felhalmozódása tehát adott esetben a Főtitkárságtól, az elnöktől és a stábotól a teljes ülés előtti fázisig

* A kutatás az OTKA által támogatott K 109319. sz. „Eljárási alkotmányosság, különös tekintettel az alapjogvédelmi eljárásokra” című projekt keretében készült.

tolódik, de továbbra is megmarad. Erre is figyelemmel, továbbá a hatásköri átalakulás miatt (egyedi ügyek túlsúlya az absztrakt vizsgálatokkal szemben, azaz a korábbi tendencia megfordulása) a teljes ülés szerepének csökkenéséhez és az öttagú tanácsok felértékelődéséhez vezetett.

II. Az alkotmánybírák jelölési módjának megváltozása és hatása az Alkotmánybíróság – Országgyűlés viszonyra

A 2010. június 28-án elfogadott egyik alkotmánymódosítás az alkotmánybírák jelölésével függött össze. Lényege, hogy a korábbi Alkotmány új 32/A. § (4) bekezdésének értelmében az Alkotmánybíróság tagjaira – a képviselőcsoportok közötti létszamarányokat is figyelembe véve – az Országgyűlésben képviselettel rendelkező pártok képviselőcsoportjainak tagjaiból álló jelölő bizottság tehetett javaslatot. A változás felvetett ugyan az Alkotmánybíróság függetlenségével kapcsolatos fontos kérdéseket, önmagában ugyanakkor a jogállamiság kérdéskörét véleményünk szerint nem veszélyeztette. Veszélyt ennek a jelölési megoldásnak a *gyakorlata* jelentheti, amennyiben a többség olyan jelöltek megválasztását támogatja, akiknek a függetlensége megkérdőjelezhető. Ez a megoldás az Alaptörvényt követően is megmaradt.

III. A hivatali idő emelése és az újráválaszthatóság kizárása. Az elnök Országgyűlés általi megválasztása

1. A megbízási idő emelése és az újráválaszthatóság kizárása

Az alkotmánybírák *megbízási ideje* kilenc évről tizenkét évre emelkedett. Önmagában ez a változtatás számunkra sem pozitív, sem negatív hozadékot nem prognosztizál: előnyös és hátrányos hatásai egyaránt lehetnek. Az előnyök között említhető, hogy vélhetően ritkábban kerül sor alkotmánybírói hely betöltetlenné válására, mivel a megválasztás esetleges sikertelensége – az esetek többségében – három évvel későbbre tolódik. A hátrányok között a testület tagjai szemléletében való „frissítés” eltolódása, a döntéshozatal esetleges egysíkúvá válása, új szempontok megjelenési lehetőségének visszaszorulása fogalmazható meg (ezt azonban enyhíti a bírói létszám emelése, illetve a tanácsadói kör változása, fluktuációja). A megbízási idő emelésével párhuzamosan azonban szólni kell arról, hogy az újráválasztási lehetőségről nem az Alaptörvény, hanem az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 6. § (3) bekezdése rendelkezik. Az alkotmánybírókat továbbra is az Országgyűlés választja, kétharmados többséggel.

2. Az Alkotmánybíróság elnökének megválasztása

a) Jelentős változás állt be az *Alkotmánybíróság elnökének megválasztása* terén. Az eddigiektől eltérően az elnököt nem az alkotmánybírák választják maguk közül, minősített többségű döntéssel, három évre, hanem az *Országgyűlés*, az alkotmánybírák közül, a *megbízási idő lejártáig* szólóan, *kétharmados többséggel*. Ez a megoldás – azon túlmenően, hogy az Alkotmánybíróság önállóságára nézve is visszalépésként értékelhető – több kérdést is felszínre hoz. Ezek áttekintése előtt jelezzük: maga az ötlet nem új. 1996. június 4-én, az akkori alkotmányozási folyamatban *Torgyán József* kispártelnök a következőket mondta el az Országgyűlésben: „[a] kispártelnök álláspont az, hogy elfogadhatatlan, hogy ezt a rendkívül fontos, mondhatni az ország alkotmányos működése szempontjából egyik legfontosabb jogkört ne az Országgyűlés döntse el, tehát mi azt javasoljuk, hogy az Országgyűlés válassza meg az alkotmánybírák közül kétharmados többséggel az Alkotmánybíróság elnökét - ha ez sikertelen lenne, a harmadik fordulóban az egyszerű többség is elegendő lenne”. Ez utóbbi elgondolásrész – egyszerű többség – szerencsére most nem került az Alaptörvénybe, az ötlet lényege azonban – úgy tűnik – mára kiérlelődött.

Visszatérve a felmerülő kérdésekhez: problémát okozhat az elnök megválasztásának esetenkénti megnehezedése. Kétharmados megegyezés hiányában az elnökválasztás ellehetetlenülhet; ez a teljes ülés általi, minősített többséggel kivitelezhető megoldás mellett jóval nagyobb eséllyel fordulhat elő. Másrészt, semmilyen korrekciós lehetőség nem biztosított, ha a testület többsége és az elnök között – bármilyen okból – tartós feszültség jelenik meg, aminek az esélye is nagyobb a „kívülről” meghatározott személy esetén, akit esetleg a teljes ülés nem választott volna meg az elnöki tisztre. Végül: a jelentős függetlenséggel rendelkező szerv tagjai általi elfogadottság mértéke is csökkenhet az elnök irányában.

Az elnök Országgyűlés általi választásának érdemi jelentősége akkor merülhetne fel, ha a sarkalatos törvényben a jelenlegi jogosítványaihoz képest erősebb jogköröket kap. Amennyiben ez bekövetkezne, akkor is ügyelni kell arra, hogy az elnök érdemi döntési joga, legalábbis véleményünk szerint nem bővíthető.

b) Az elnök megválasztási módjának megváltoztatására azonban nem kellett 2012 januárjáig várni. Az Alkotmányt módosító törvényjavaslat 3. §-a alapján a korábbi Alkotmány 32/A. § (5) bekezdésében a „tizenegy” szó „tizenöt”-re változott, mégpedig 2011. szeptember 1-jei hatálybalépéssel. A helyek betöltésére azonban a módosító szándéka szerint nem kellett addig várni: az 5. § szerint

ugyanis – ami a kihirdetést követő napon hatályba lépett – „[a]z Országgyűlés az Alkotmánybíróság tizenöt fős teljes létszámának biztosításához szükséges tagokat 2011. július 31-ig választja meg, valamint e határidőig az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával az Alkotmánybíróság tagjai közül elnököt választ. Az így megválasztott tagok és elnök megbízására az Alaptörvény 24. cikk (4) bekezdését, az elnök személyére vonatkozó javaslatra az Alkotmány 32/A. § (5) bekezdését alkalmazni kellett. Az Alkotmánybíróság így megválasztott elnöke 2011. szeptember 1-jén lép hivatalba, a hivatalban levő elnök megbízása ezen időpontig meghosszabbodik.”

Azaz: a még nem hatályos, tizenöt főről rendelkező alkotmányi szabály alapján megtörtént a testület tizenöt főre duzzasztása akkor, amikor a hatályos előírások szerint még csak tizenegy alkotmánybíró lehetett volna. Az alkotmánybíró megbízása megválasztásával keletkezik, tehát 2011. július 31-ig tizenöt alkotmánybíró lett Magyarországon. Négy tag így lett megválasztva, ám szeptember 1-jéig nem léphettek hivatalba, így addig esküt sem tehetek. Az Abtv. akkor hatályos 11. §-a szerint ugyanis „[a]z Alkotmánybíróság tagja a hivatalba lépése alkalmával az Országgyűlés előtt esküt tesz az Alkotmány feltétlen megtartására és kötelességei lelkiismeretes teljesítésére”. Mindez az értelmezési igény a tizenöt főre emelés megválasztás előtti hatálybaléptetésével elkerülhető lett volna.

Másrészt, a teljes ülés által megválasztott elnök mandátuma törvény erejénél fogva meghosszabbodott. Ez utóbbi megoldásnak álláspontunk szerint két lehetséges értelme lehetett:

- az Országgyűlés el kívánta kerülni, hogy a hivatalban levő elnök 2011. júliusában lejárató mandátuma miatt az Alkotmánybíróság három évre betöltse az elnöki tisztséget: a törvényi hosszabbítással az elnök hivatalban volt tartható, az Országgyűlés pedig még 2011-ben elnököt választott (ebből az következik, hogy bizonyos ok miatt sietős volt az elnöki poszt parlamenti általi betöltése);
- másodsorban annak lehetséges elkerülése (a testület általi választás kizárása mellett), hogy az elnöki teendőket – így például a fontosabb ügyek szignálását – a hivatalban levő helyettes elnök végezze.

Véleményünk szerint mind a még nem hatályos szabályok szerint bekövetkező létszámbővítés, mint az elnök megbízásának törvény általi, politikai célú meghosszabbítása aggályokat vet fel az Alkotmánybíróság függetlenségére és a jogállamiság elvére figyelemmel.

c) Az alkotmánymódosító javaslattal együttesen jelent meg az Abtv. módosítására vonatkozó törvényjavaslat, ami egyrészt – követve az alkotmánymódosítást –, tizenöt főre emelte az Alkotmánybíróság létszámát (2011. szeptember 1-jétől), másrészt egyértelművé tette, hogy a helyettes elnök megvá-

lasztása nem követi az elnök megválasztásának változását, azaz maradt a korábbi szabály: a helyettes elnököt a teljes ülés választja, maguk közül.

d) Az alkotmánymódosítás szerint „[a]z így megválasztott tagok és elnök megbízására az Alaptörvény 24. cikk (4) bekezdését, az elnök személyére vonatkozó javaslatra az Alkotmány 32/A. § (5) bekezdését alkalmazni kell”. Ez annyit jelent, hogy a megválasztott alkotmánybírókat már tizenkét évre választották, másrészt az elnök személyére parlamenti jelölőbizottság tesz javaslatot.

Érdekesnek tűnő kérdésre azonban utalni kell. Az akkor hatályos 24. cikk (4) bekezdés kimondta, hogy az Alkotmánybíróság elnökét az „Alkotmánybíróság tagjai közül” választja az Országgyűlés. Az Alkotmánybíróság új elnöke így csak a már hivatalban levő tagok közül kerülhetett ki. Ha az Országgyűlés az új tagok közül kívánt volna elnököt választani, azt a tagok megválasztását követően kellett volna megtennie, mégpedig jelölő bizottság javaslatára alapján. Az Országgyűlés által kívánt elnök személye tehát meghatározta magát a döntési folyamatot is. Előzetesen nem lehetett ugyanis a bizottság által szabályosan meghallgatni az új bírók közül kívánt elnökjelöltet, figyelemmel arra, hogy ekkor még nem volt az Alkotmánybíróság tagja, így sérült volna az alkotmánymódosító törvény 5. §-ának követelménye („...az Alkotmánybíróság tagjai közül elnököt választ...”; illetve „... az elnök személyére vonatkozó javaslatra az Alkotmány 32/A. § (5) bekezdését alkalmazni kell”).

e) Örvedetesnek tartjuk viszont, hogy az Abtv.-t módosító törvény 2. § (3) bekezdése kimondta: „[e]z a törvény nem érinti az Alkotmánybíróság hivatalban levő tagjainak megbízását”.

IV. A pénzügyi tárgyú törvények kontrolljának szűkítése

A Magyar Közlöny 2010. évi 177. számában, 2010. november 19-én hirdették ki az Alkotmány módosításáról szóló 2010. évi CXIX. törvényt, amely a korábbi Alkotmány 32/A. §-ának új szövegét, valamint a 70/I. § (2) bekezdésének rövid időn belüli második átalakítását tartalmazta. Az Alkotmánybíróság hatáskörének változása – vizsgálati lehetőségének és megsemmisítési mozgásterének szűkítése – rövid időszak alatt több, egymásnak ellentmondó változatban jelent meg. Érdekes nem csupán a véglegesen elfogadott szöveget, hanem a köztes „állomásokat” is értékelni. A változások a T/1445. sz. alkotmánymódosító törvényjavaslat egyes szövegváltozatain keresztül követhetők nyomon.

a) A 2010. november 20-ától hatályos alkotmány-szöveg alakulásának története az Alkotmánybíróság ún. 98%-os különadót megsemmisítő döntésével kezdődött, amelyet a T/1445. számú alkot-

mánymódosító törvényjavaslat benyújtása követett.

A tervezet *első változata* a korábbi Alkotmány 32/A. § (1) bekezdése helyébe a következő rendelkezést léptette volna: „(1) Az Alkotmánybíróság felülvizsgálja a jogszabályok alkotmányosságát, illetőleg ellátja a törvénnyel hatáskörébe utalt feladatokat. Nincs helye felülvizsgálatnak olyan törvény tartalmáról, amely a 28/C. § (5) bekezdése szerint országos népszavazással sem változtatható meg.”

Figyelmet érdemlő körülmény, hogy az Alkotmánybíróság hatásköre közül egyik sem tűnt volna el a változat következtében sem, csupán a felülvizsgálati lehetőség szűkítésére került volna sor.

Az Országgyűlés az Alkotmány módosításáról szóló 2010. évi CXIX. törvény 1. §-ával megállapította a korábbi Alkotmány 32/A.-ának új szövegét, amelyből írásunk szempontjából az új (2) és (3) bekezdés tartalma érdemel említést. Eszerint: „(2) A költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvényeket az Alkotmánybíróság akkor vizsgálhatja felül, ha az erre irányuló indítvány az alkotmányellenesség okaként kizárólag az élethez és emberi méltósághoz való jog, a személyes adatok védelméhez való jog, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadsága, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó 69. § szerinti jogok sérelmét jelöli meg, és nem tartalmaz egyéb okot.

(3) Az Alkotmánybíróság alkotmányellenesség megállapítása esetén megsemmisíti a törvényeket és más jogszabályokat. A költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvényeket az Alkotmánybíróság akkor semmisíti meg, ha azok tartalma az élethez és emberi méltósághoz való jogot, a személyes adatok védelméhez való jogot, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadságát, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó 69. § szerinti jogokat sérti.”

A végső változat tehát szakított az Alkotmánybíróság jogkörének olyan korlátozásával, amely a vizsgálati lehetőséget az országos népszavazás kizárt tárgyköreivel hozta volna összefüggésbe. Mindez a folyamat két okból is figyelemre méltó. Egyik, hogy az alkotmánymódosítások legalábbis némelyike igencsak gyors ütemben, kapkodva készült, a tartalom megfelelő átgondolására így vélhetően nem minden esetben jutott kellő idő.

b) A 2010-ben az Alkotmánybíróság eljárása korlátjaként megfogalmazott szabály az Alaptörvényben is felbukkan, némileg átalakított tartalommal. A hatályos Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése szerint: „Mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)-e) pontjában fog-

lalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek”.

A rendelkezés „célja”, amit az R) cikk (3) bekezdése alapján az Alkotmánybíróságnak figyelembe kell vennie, a költségvetéssel kapcsolatos törvények alkotmányossági vizsgálat alóli kivonása volt, az Alkotmánybíróság döntéshozatalának korlátozása formájában.

Az Alkotmánybíróság tehát továbbra is „megsemmisíti a törvényeket és más jogszabályokat”. A „költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvényeket” az Alkotmánybíróság viszont csak akkor semmisíti meg, ha azok *tartalma* az élethez és emberi méltósághoz való jogot, a személyes adatok védelméhez való jogot, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadságát, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokat sérti”.

Maradnak azonban továbbra is nyitott kérdések. Vizsgálhatja-e például az Alkotmánybíróság az olyan salátatörvényi rendelkezéseket, amelyek formailag a költségvetésről stb. szóló törvényekben vannak, tartalmilag azonban semmilyen kapcsolatban nem állnak azok szabályozási tárgyával? Álláspontunk szerint erre igen a válasz. Utalnánk arra is: eddig is az Alkotmánybíróság döntötte el, mi minősül a „költségvetésről”, annak „végrehajtásáról” stb. szólnak, azaz a testület mozgásterét e tekintetben megmarad.

A korlátozás időtartama jövőbeli feltétel bekövetkezésétől függ, ez azonban okozhat nehézségeket. *Egyik* annak eldöntése: mely szerv, milyen eljárásban, milyen gyakorisággal dönt arról, hogy „az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja”, vagy sem. Az Alaptörvény 37. cikk (6) bekezdése alapján „[a]z államadósság és a teljes hazai össztermék számítási módját, valamint a 36. cikkben és az (1)-(3) bekezdésben foglaltak végrehajtására vonatkozó szabályokat törvény határozza meg”.¹ *Másik kérdés*, felülbíráható-e a szerv e döntése. Kérdéses, hogy az Alkotmánybíróság előtt folyamatban levő ügyek kezelése miként oldható meg, ha egyik évben teljesül a feltétel, másik évben

nem, utána ismét teljesül stb. Figyelemmel arra, hogy a feltétel rövid időn belüli bekövetkezése nem reális, e kérdéskör inkább elméleti jellegű, a gyakorlatban viszont azt jelenti, hogy az Alkotmánybíróság eljárása hosszú időn át korlátozott marad.

Jelentős problémát okoz a felsorolt alapvető jogok köre is, mivel az Alkotmánybíróság megsemmisítési (és vizsgálati) joga csak akkor áll fenn e törvényekkel szemben, ha azok a nevesített jogok valamelyikét sértik. E jogok – talán az emberi méltósághoz való jogon kívül – a pénzügyi tárgyú törvényekkel alig elképzelhető módon kerülhetnek csak kapcsolatba. Nem tekinthető ugyanis tipikusnak, hogy valamely adótörvény, a költségvetés vagy a zárszámadás a „gondolat, lelkiismeret és vallás szabadságát”, vagy a „személyes adatok védelméhez való jogot” lényegében érintse. Ugyancsak valószínűtlen, hogy e törvények az élethez való jogot sértsek. A legelképezhetőbb azonban az állampolgársághoz kapcsolódó jogok sérelmét elvárni a pénzügyi tárgyú törvények esetén, ugyanis igen ritka esetnek számítana az, ha a költségvetés vagy valamely adótörvény sértene a magyar állampolgárnak például azt a jogát, hogy nem lehet magyar állampolgárságától önkényesen megfosztani, vagy Magyarországot területéről kiutasítani, továbbá, hogy külföldről bármikor hazatérhet, vagy, hogy törvényes külföldi tartózkodásának ideje alatt a Magyarország védelmét élvezzi. Az irreleváns alapvető jogok nevesítésében tehát nem volt hiány.

Más jogok – kivéve a kifejezetten nevesített emberi méltóság – sérelme azonban nem alapozza meg az Alkotmánybíróság megsemmisítési (és vizsgálati) lehetőségét. Kimaradtak tehát azok az alapvető jogok, amelyek a pénzügyi tárgyú törvények esetén valóban relevánsak lehetnek, azaz a gazdasági alapjogok köre (tulajdonhoz való jog, vállalkozás szabadsága, a szerzett jogok védelme), az egyenlő bánásmód követelménye vagy a tisztességes eljáráshoz való jog (ezen keresztül a jogállamiság és jogbiztonság elve).

Arra azonban nem gondolt az alkotmányozó, hogy az Alkotmánybíróság az emberi méltósághoz való jogot más alapjogok ún. „anyajogaként” kezeli. Ennek értelmében valamennyi alapvető jog levezethető belőle, illetve minden esetben hivatkozási alapként szolgálhat, ha az Alaptörvényben nincsen az adott helyzetre vonatkozatható, kifejezetten nevesített alapvető jog. Az Alkotmánybíróság a diszkrimináció-tilalommal kapcsolatosan például korábban azt rögzítette, hogy a korábbi Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésében foglalt tilalom nem csak az emberi, illetve az alapvető állampolgári jogokra irányadó, hanem e tilalom – *amennyiben a különbségtétel sérti az emberi méltósághoz való jogot* – kiterjed az egész jogrendszerre, ideértve azokat a jogokat is, amelyek nem tartoznak az emberi jogok, illetőleg az alapvető állampolgári jogok közé. Eszerint az

Alkotmánybíróság az emberi méltósághoz való jog sérelmét minden esetben megállapíthatja, ha más, az Alkotmányban nem nevesített, ám releváns jogot sért a nevezett körbe tartozó törvények valamelyike. Frissebb példával is lehet szolgálni: a 37/2011. (V. 10.) AB határozatban az Alkotmánybíróság éppen az emberi méltóságra hivatkozással vizsgálta és semmisítette meg központi adóról szóló törvény rendelkezését. Az emberi méltósághoz való jog tehát kitörési pont lehet a korlátozó szabály alól, paradox módon éppen az Alaptörvény védelme érdekében.

Minden rosszban van valami jó: az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek. A formai követelmények erre figyelemmel betarthatók.²

V. Hatáskör-egyértelműsítés az Alaptörvény alkotmánybírósági kontrollja tekintetében

A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról szóló 2010. évi CXIX. törvény (a továbbiakban: Alkmód.) hatályba lépését követően számos indítvány érkezett az Alkotmánybírósághoz az Alkmód. alkotmányellenességének megállapítására és jellemzően ex tunc hatályú megsemmisítésére, valamint ehhez szorosan kapcsolódóan az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény módosításáról szóló 2010. évi CXX. törvény (a továbbiakban: Abtmód.) egésze, illetve annak egyes rendelkezései alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére vonatkozóan. A testület a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatában az alkotmánymódosítások alkotmányosságával kapcsolatban kialakított korábbi gyakorlatát követve, az e tárgyban született indítványokat hatáskörének hiányában visszautasította, ugyanakkor jelezte az alkotmányozó hatalom felé, hogy az alkotmány egyes rendelkezései között olyan ellentmondások feszülnek, amelyek az alkotmányozó hatalom beavatkozását teszik szükségessé. Ugyanebben a határozatban az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások közjogi érvénytelenségére vonatkozó indítványokat elutasította.

Az Alkotmánybíróság az indítványok kapcsán megvizsgálta, hogy hatásköre kiterjed-e az akkor hatályos Alkotmány, illetve az Alkotmányt módosító törvények felülvizsgálatára. A testület a nemzeti közeli példákat követően saját precedens határozatait tekintette át, és megállapította, hogy korábbi gyakorlata töretlen abban a vonatkozásban, hogy hatásköre sem magának az Alkotmánynak, sem az Alkotmányt módosító törvényeknek a felülvizsgálatára nem terjeszthető ki. Az alkotmánymódosítások közjogi érvénytelenségének felülvizsgálhatóságát

gával kapcsolatban megállapította, hogy hatásköre e vonatkozásban nem zárható ki, hiszen az alkotmányellenesen létrejött jogszabályok semmisek, vagyis olyanak tekintendők, mintha azok létre sem jöttek volna. A testület azt is megvizsgálta, hogy az alkotmánymódosítások alkotmányos felülvizsgálatával kapcsolatos eddigi gyakorlatának megváltoztatása szükséges és lehetséges-e. Megállapította, hogy ha az alkotmánybíróságok előzetes vagy utólagos normakontroll hatáskör keretében felülvizsgálhatják az alkotmánymódosításokat, akkor ezt a hatáskört vagy maga az Alkotmány biztosítja számukra, vagy abból közvetlenül levezethető az alkotmánybíróság előzetes vagy utólagos alkotmány-felülvizsgálati jogköre. Hangsúlyozta, hogy a hatályos Alkotmány nem rendelkezik ilyen jellegű hatáskörrel, és nem tartalmaz olyan, az alkotmányozó hatalom által kiemelt, megváltoztathatatlan tartott rendelkezéseket sem, amelyek alkotmányos mérceként kötelezően figyelembe veendőek lennének akár a hatályos Alkotmány módosításának, akár egy új Alkotmány elfogadásának esetén.

Az Alaptörvény negyedik módosításával hatályba lépett 24. cikk (5) bekezdés egyértelműen fogalmaz a fenti kérdésben és úgy rendelkezik, hogy az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül. E vizsgálatot az elfogadott, de még ki nem hirdetett Alaptörvény és Alaptörvény-módosítás tekintetében a köztársasági elnök, a kihirdetéstől számított harminc napon belül a Kormány, az országgyűlési képviselők egynegyede, a Kúria elnöke, a legfőbb ügyész vagy az alapvető jogok biztosa kezdeményezheti. Mindez az jelenti tehát, hogy a testület az Alaptörvényt és annak módosítását kizárólag eljárási szempontból vizsgálhatja felül, így hatásköre e tekintetben korlátozott. Az eljárási szempontú felülvizsgálat alkotmányos indoka, hogy az Országgyűlés is kötve van az Alaptörvényben kapott jogalkotási felhatalmazáshoz, mert az Alaptörvény vagy annak módosítása megalkotásakor – a közjogi érvényességre tekintettel – az Országgyűlésnek – akár alkotmányozó, akár alkotmánymódosító hatalomként jár el – maradéktalanul be kell tartania az Alaptörvényben előírt formai szabályokat.

VI. Kötelező alaptörvény-értelmezési szempontok Alaptörvénybe foglalása

1. Az Alaptörvény rendelkezéseinek célja, a Nemzeti hitvallás és a történeti alkotmány vívmányai, mint döntéshozatal befolyásoló szempontok

Az Alaptörvény R) cikkének (3) bekezdése szerint „[a]z Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a

benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni”. A rendelkezéssel kapcsolatban több észrevétel megfogalmazható.

a) E szabály az Alkotmánybíróság eljárásába (is) esetlegesen belekódol egyfajta bizonytalansági elemet.

aa) A három figyelembe veendő szempontrendszer közül csak a preambulumból funkcionáló *Nemzeti hitvallás* szövege, tartalma állapítható meg egyértelműen, az ugyanis az Alaptörvény része. A preambulumban eddig is beszámítási pont volt az Alkotmánybíróság eljárásában: önmagában (főleg jellege miatt) nem kötelező, de az értelmezésnél figyelembe veendő volt. Ez az Alaptörvényben a Nemzeti hitvallásra vonatkozóan *expressis verbis* megjelenik.³

ab) A *történeti alkotmányunk vívmányai* kifejezés tényleges tartalmának bizonytalansága miatt nem alkalmas az Alaptörvény koherens és konzisztens interpretációját biztosítani, mert e rendelkezés maga is intenzív értelmezésre szorul, amelyet szükségszerűen és erga omnes hatállyal az Alkotmánybíróságnak kell elvégeznie. Az ezzel kapcsolatos alkotmánybírósági gyakorlat, azonban kezdetleges. A testület először a 33/2012. (VII. 17.) AB határozatban foglalkozott a kérdéssel. A testület leszögezte, hogy: „[a]zt, hogy mi tartozik a történeti alkotmányból a vívmányok közé az Alaptörvény alapján, az Alkotmánybíróságnak kell megállapítania. [...] A magyar történeti alkotmány konszolidált értelmezésének minimumához tartozik annak elfogadása, hogy a XIX. században végbement polgári átalakulást konstituáló törvények a történeti alkotmány részét képezik. E törvények teremtették meg – nem jelentéktelen előzmények után – azt a szilárd jogintézményi alapot, amelyre a modern jogállam épül. Amikor tehát az Alaptörvény mintegy ablakot nyit közjogunk történeti dimenziójára, ráirányítja a figyelmet azokra az intézménytörténeti előzményekre, amelyek nélkül mai közjogi viszonyaink és általában jogi kultúránk gyökér nélküliek lennének. Az Alkotmánybíróság felelőssége ebben az új helyzetben rendkívüli, mondhatni történelmi: a konkrét ügyek vizsgálatakor kötelezően be kell emelnie kritikai horizontjába a jogi intézménytörténet releváns forrásait.” A 45/2012. (XII. 29.) AB határozatban pedig elvi érveléssel rámutatott, hogy „[a]z alkotmányteremtő hatalom Magyarországon egy több mint hatvan éves időszakot zárt le az Alaptörvény megalkotásával. Ezen időszak kezdetén, 1949-ben a jogállamiságot nélkülöző szocialista alkotmány megtörte és felfüggesztette történeti alkotmányunkat. Az 1989-ben lezajlott rendszerváltás – a jogállami eszmét szem előtt tartva – a hatályos alkotmány módosításával alakította ki a demokratikus államberendezkedést, amelynek során jelezte, hogy az alkotmánymódosítás egy átmeneti időszakra

szól, és a rendszerváltás célja egy új alkotmány elfogadása.”⁴

a) Az *Alaptörvény rendelkezéseinek célja* szintén komoly fejtörést okozhat az alkotmánybíróknak az Alaptörvény valamely rendelkezésének értelmezésekor. Az Alaptörvény céljának meghatározási kísérlete esetenként a jóslás világába vezetné a testület tagjait. Sajnos az eredeti változathoz írt indoklás sem nyújt sok támpontot: „[a] Javaslat irányt mutat az Alaptörvény értelmezői számára: az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a Nemzeti Hitvallással és a történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni. Ezek az értelmezési szempontok elsődlegesek, azonban nem zárják ki a jogértelmezés egyéb kialakult formáit”. Az utóbbi félmondat akár feleslegesnek is mondható, nehezen képzelhető el ugyanis ezzel ellentétes elvárás.

b) A bizonytalan tartalom hatása azonban éppen e rendelkezések „céljával” ellentétes eredményre vezethet: az Alkotmánybíróság ugyanis megteheti, hogy az R) cikk e szabályát egyszerűen nem érvényesíti döntéshozatalában. Végző soron ugyanis az Alkotmánybíróság döntése, mit tekint e körökbe tartozónak, az Alkotmánybíróság határozza meg ezek tartalmát stb. Erre figyelemmel az R) cikk (3) bekezdése igen könnyen *lex imperfecta*-vá válhat.

c) Értelmezési zavart okozhat az is, hogy az Alaptörvény 28. cikke – a rendes bíróságokkal kapcsolatban – kimondja: „[a] bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az *Alaptörvény* és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak”. Bár ez a kötelező feltételezés csak a bíróságok tekintetében fogalmazódott meg, kérdéses, hogy az Alkotmánybíróság értelmezése miért lenne kivétel e további szempontok figyelembe vétele alól.

2. A költségvetési gazdálkodásra vonatkozó elv, mint döntéshozatal befolyásoló szempont

a) Az Alaptörvény N) cikkének (1) bekezdése szerint „Magyarország a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetési gazdálkodás elvét érvényesíti”. Ennek az elvnek az érvényesítéséért – a (2) bekezdés alapján – elsődlegesen az Országgyűlés és a Kormány felelős, viszont, a (3) bekezdés kimondja: „[a]z Alkotmánybíróság, a bíróságok, a helyi önkormányzatok és más állami szervek feladatuk ellátása során az (1) bekezdés szerinti elvet kötelesek tiszteletben tartani”.

b) Az Alkotmánybíróság tehát döntéshozatalakor köteles figyelemmel lenni arra, hogy Magyarország a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetési gazdálkodás elvét érvényesíti. Kérdés, hogy ez milyen igazodási pontot ad az Alkotmány-

bíróságnak: ha ugyanis az a célja – ami nem tudható – hogy az alkotmányossági szempontok mellett költségvetési szempontok is alakítsák a döntéseket, esetenként meg is előzve a más alkotmányossági érveket, akkor a magunk részéről ezt nehezen tudjuk elfogadni. (Azt viszont abszurd felvetésnek tartjuk, hogy a szabály célja csupán a saját költségvetés takarékos és ésszerű felhasználása volna).

Az indoklás sem nyújt ehhez érdemi segítséget; az érthető és elfogadható célt – az ország társadalmi és gazdasági egyensúlyát komoly államháztartási problémák ne veszélyeztessék – nem kellő pontossággal meghatározó előírás komoly problémáforrássá változhat. Az indoklás szerint „a kiegyensúlyozottság a kiszámítható állami működést, az átláthatóság a tájékozott és felelős polgárok részvételével zajló demokratikus közéletet, a fenntarthatóság pedig a jövő nemzedékek sorsáért való felelősségvállalást is szolgálja az elsődleges pénzügyi célok mellett”. A kiszámítható állami működést az Alkotmánybíróság eddig is beleértette a jogállamiság fogalmába, a jövő nemzedékek jogainak védelme is megvalósul, a részvétellel zajló demokratikus közélet pedig az Alkotmánybíróság hatáskör-gyakorlásában – különösen a részvételi jogok és garanciák alaptörvényi rögzítésével – nehezen értelmezhető.

c) Figyelmet érdemel az is, hogy ez az elvárás éppen az Alkotmánybíróság esetében gyakran végrehajthatatlan lesz: a testület ugyanis – bizonyos kivételektől eltekintve – a 37. cikk (4) bekezdés alapján eleve nem is vizsgálhatja a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját alkotmányjogi panasz, konkrét és absztrakt utólagos normakontroll eljárásban. E korlát – a 37. cikk (4) bekezdésében foglalt feltétel bekövetkezéséig – alapvetően kihúzza a probléma méregfogát, a mégis vizsgálat alá eső törvények, illetve a korlátozás által nem érintett jogszabályok [a 37. cikk (4) bekezdés csak a törvényekre vonatkozik] kontrollja esetén pedig az Alkotmánybíróság eseti mérlegelésére bízott, miként értelmezi e rendelkezést.

d) Végezetül utalunk arra, hogy az N) cikk (3) bekezdésében foglalt feltétel *lex imperfecta*-nak tűnik: kérdéses ugyanis, ki (mely szerv) állapítja meg, hogy az Alkotmánybíróság tiszteletben tartotta-e a nevesített elvet, és ha nemleges következtetésre jut, milyen következménye lehet az Alkotmánybíróság „mulasztásának”.

Jegyzetek

¹ 2011. évi CXCV. törvény Magyarország gazdasági stabilitásáról

² A vizsgálatból főszabályként kizárt jogszabályi kör behatárolására vonatkozó alkotmánybírósági gyakorlatot illetően lásd külön-

sen 368/D/2010. AB végzés, 1252/B/2010. AB határozat, 347/B/2009. AB határozat, 511/B/2009. AB határozat, 368/D/2010. AB végzés, 458/B/2010. AB határozat, 37/1997. (VI. 11.) AB határozat, 868/B/2006. AB végzés, 769/B/2005. AB határozat, 458/B/2010. AB határozat; 72/B/2009. AB határozat; 769/B/2005. AB határozat, 1413/B/2008. AB határozat.

³ Az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlatával kapcsolatban lásd

különösen 34/2014. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [51], 29/2014. (IX. 30.) AB határozat, Indokolás [35], 21/2014. (VII. 15.) AB határozat, Indokolás [37], [56].

⁴ Az Alkotmánybíróság gyakorlatát illetően lásd még különösen 28/2014. (IX. 29.) AB határozat, Indokolás [12]-[14], 29/2014. (IX. 30.) AB határozat, Indokolás [34], 21/2014. (VII. 15.) AB határozat, Indokolás [35].

Petrétei József
egyetemi tanár

A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatáskörei

Az Alaptörvény – a korábbi Alkotmányhoz hasonlóan – a köztársasági elnök számára több rendelkezésében biztosít *kinevezési, megbízási, illetve megerősítési* jogositványt, amelyek az államfő egyes személyügyi jogkörébe sorolhatók.¹ A köztársasági elnök feladat- és hatásköreit felsoroló alaptörvényi rendelkezés szerint a köztársasági elnök „kinevezi a hivatásos bírákat és a Költségvetési Tanács elnökét;” „megerősíti tisztségében a Magyar Tudományos Akadémia elnökét és a Magyar Művészeti Akadémia elnökét.” Megbízta továbbá a nagyköveteket és a követeket; „kinevezi a minisztereket, a Magyar Nemzeti Bank elnökét, alelnökeit, az önálló szabályozó szerv vezetőjét és az egyetemi tanárokat;” „megbízta az egyetemek rektorait;” valamint „kinevezi és előlépteti a tábornokokat.”²

Az alaptörvényi szabályozás *egyik sajátossága*, hogy felsorolja azokat a tisztségeket, amelyek betöltésénél a köztársasági elnök jogosult és köteles eljárni, de az államfő bizonyos tisztségek esetében kinevezést, másoknál megbízást, illetve megerősítést gyakorol. *Másrészt* a kinevezési (megbízási) eseteket az Alaptörvény *két csoportra* osztja: egyfelől olyan kinevezési (megerősítési) feladat- és hatáskörökre, amelyek *nem igényelnek* ellenjegyzést, másfelől olyanokra, amelyekhez *szükség van* a Kormány tagjának *ellenjegyzésére*.³ Ez utóbbi körbe tartozó kinevezések (megbízások) kapcsán az Alaptörvény azt is rögzíti, hogy a köztársasági elnök e kinevezések (megbízások) „teljesítését megtagadja, ha a jogszabályi feltételek hiányoznak, vagy alapos okkal arra következtet, hogy az az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményezné.”⁴ Az alaptörvényi szabályozás *további jellegzetessége*, hogy a köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatásköreinek felsorolásában több olyan előírás is megtalálható, amelyet az *Alaptörvény más rendelkezései szintén* tartalmaznak.⁵ Ezeket a rendelkezéseket az államfő kinevezési hatásköreinek gyakorlásánál figyelembe kell venni, mert alaptörvényi szinten határozhatják meg a köztársasági elnök általi kinevezési eljárás egyes feltételeit. Az Alaptörvény lehetőséget ad arra is, hogy a törvényhozás – a köztársasági elnök feladat- és hatásköreinek bővítésével – más, az Alaptörvényben nem nevesített kinevezési eseteket is az államfő hatáskörébe sorolhasson,⁶ és egyúttal dönthessen arról is, hogy

a törvény által a köztársasági elnök hatáskörébe utalt kinevezéshez szükség van-e ellenjegyzésre, vagy sem.⁷ A *törvényhozásnak* arra is lehetősége van, hogy az Alaptörvény konkretizálását és végrehajtását jelentő törvényekben meghatározza a köztársasági elnök kinevezési jogának gyakorlására vonatkozó *részletes feltételeket és eljárási szabályokat*, amelyek *pontosítják* az államfői kinevezés gyakorlását.⁸ A köztársasági elnök számára a törvényi rendelkezések betartása – csakúgy, mint az Alaptörvény – *kötelező*.⁹ Megjegyzendő továbbá, hogy a köztársasági elnök kinevezési hatáskörének értelmezésével az Alkotmánybíróság – a korábbi Alkotmány rendelkezéseit alapul véve – több határozatában foglalkozott, és szintén konkretizálta, illetve pontosította e hatáskör gyakorlásának szabályait.¹⁰

I. Az államfői kinevezési jogról

Az államfő kinevezési joga *klasszikus feladat- és hatáskörnek* tekinthető, amelynek *eredete az alkotmányos monarchia államfőjének tradicionális hatáskörére* vezethető vissza. E rendszerben ugyanis a végrehajtó hatalom dualizmusa érvényesült, amelyet e hatalomnak az uralkodó és a kormány közötti megosztása jellemezett. Bár a *végrehajtó hatalom fejének az uralkodó* számított, a törvényi szabályozás azonban a kormánynak, illetve a miniszterelnöknek is lehetőséget adott átruházott hatáskörben bizonyos tisztségviselők kinevezésére. Az *uralkodó* – aki a végrehajtó hatalom csúcán állt és a kormányzás vezetője volt – a *kinevezést saját kormányzati (uralmi) felségjoga alapján* gyakorolta,¹¹ amely a demokratikus köztársaságok államfőjét már nem illette meg. Ezért ezekben az államokban az államfő kinevezési feladat- és hatáskörét általában az alkotmányok nevesítik, meghatározva, hogy mely tisztségek esetében és milyen konkrét jogkört gyakorolva teljesítheti e feladat- és hatáskörébe foglaltakat. A *kinevezési jog értelmezési tartománya* elvileg *két szélső pont között* képzelhető el: egyfelől, hogy a kinevezési *javaslathoz az államfő abszolút kötve van*, vagyis az előterjesztésben foglaltakat automatikusan teljesítenie kell, amely feleslegessé teszi részéről bármiféle vizsgálat lefolytatását. A másik, hogy az államfő abszolút szabad mérlegelési jogot gyakorolhat, azaz bármely ok miatt megtagadhatja a kinevezés teljesítését.¹² A *parlamentáris kormányzati rendszerekben* az államfő kinevezési joga *rendszerint formai-jogszerűségi szempontok vizsgálatára korlátozódik*, amelyet a *jogot óvó, a jogrendszert védő funkciója* érdekében lát el, és ehhez az alkotmányok biztosítanak a számára *kontrolljogokat*,¹³ de *tartalmi-materiális szempontból* a kinevezést általában *nem* tagadhatja meg, mert ez ellentétes volna e kormányzati rendszer lényegével. Az e hatáskörre vonatkozó konkrét alkotmányi rendelkezések *részben hasonlóak, részben eltérőek*. A *hasonlóság* abban mutatkozik meg, hogy a

kinevezési jog *terjedelme és tartalma* igazodik e kormányzati rendszer sajátosságaihoz, vagyis meglehetősen *szűk mozgásteret enged* az államfőnek, mert figyelembe kell venni a parlamentnek politikailag felelős kormány helyzetét, és azt, hogy az államfő már nem a végrehajtó hatalom része,¹⁴ ezért az általa gyakorolt kinevezés *sajátos „maradék-kompetenciának”* minősül, és rendszerint meghatározott szervek *előterjesztéséhez* kötött.¹⁵ Másrészt viszont a *különbségek* abban jelölhetők meg, hogy egyes alkotmányok az államfői kinevezést részletesebben szabályozzák,¹⁶ mások nem,¹⁷ továbbá e jogok – hasonlóan a magyar megoldáshoz – részben *ellenjegyzéshez* kötöttek,¹⁸ részben nem,¹⁹ illetve egyes országokban a kinevezés joga *átruházható*,²⁰ vagy *törvény által elvonható*.²¹

Az államfők kinevezési joga *szoros összefüggést* mutat az *állam képviselőjének funkciójával*, illetve a magyar köztársasági elnök kinevezési joga összekapcsolódik továbbá a nemzet egységének – mint integrációs feladatnak – az ellátásával, valamint az államszervezet demokratikus működése feletti örökdéssel.

II. A kinevezés, a megbízás és a megerősítés fogalmáról

A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatásköreinek áttekintése elsőként azt indokolja, hogy a kinevezés, a megbízás és a megerősítés tartalmát viszonylag pontosan meg lehessen állapítani, mert az Alaptörvény szerint – ahogy erről már volt szó – az államfő bizonyos tisztségek esetében kinevezést, más tisztségeknél megbízást, meghatározott esetekben pedig megerősítést gyakorol.

a) A *kinevezés* – alkotmányjogi értelemben – *adott tisztség betöltésének egyik formája*, amely a kinevezett konkrét személyt *feljogosítja* a tisztséghez kapcsolt hivatali tevékenység ellátására, vagyis adott tisztség gyakorlásának jogával és kötelességével ruházza fel, bízta meg.²² A kinevezés tehát adott szerv jogilag megállapított és körülhatárolt tisztségének betöltésére szolgál: olyan *sajátos megbízást eredményező forma*, amely a tisztség tartalmát jelentő, ehhez kapcsolt feladat- és hatáskörök gyakorlására való *felhatalmazásként* értendő. A *kinevezés és a megbízás* következésképpen *szoros összefüggésben* áll egymással. A kinevezés a *megbízás egyik formája* lehet, amely a megbízást keletkezteti, de a *megbízás nem kizárólag kinevezéssel* teljesülhet, mert választással is létrejöhet.²³ A *megbízás* továbbá a kinevezett számára további *konkrét feladatellátásra* is vonatkozhat, vagyis nem pusztán a kinevezéssel betöltendő tisztség adott személyre nézve történő létrejöttét eredményezi, hanem ehhez képest *többteljelentést* hordozhat. Következésképpen a megbízás elválhat a kinevezéstől, és megbízást – a kine-

vezésben foglaltakon túlmenően – a már kinevezett személy külön is kaphat.²⁴ Mivel a kinevezett természetes személy felhatalmazást kap a tisztség betöltésére, a tisztségből eredő feladatok ellátására, jogok gyakorlására és kötelezettségek teljesítésére, ezért a kinevezés a kinevezett számára *felelősségi viszonyt is létesít*. A kinevezéssel az adott személy *közjogi tisztségviselővé* válik, akinek meghatározott funkciókat kell gyakorolnia. A kinevezés következtében a kinevezett rendszerint sajátos – a betöltendő köztisztségnek megfelelő – jogviszonyba, ún. *szolgálati viszonyba* kerül, vagyis a kinevezés mellőzhetetlen feltétel e jogviszony keletkezése, létrejötte szempontjából. A *kinevezés ennélfogva jogviszonyt keletkeztető tény, konstitutív aktusnak* számít.²⁵ Ezért a kinevezés *megköveteli a kinevező döntését*, amely *egyedi határozatnak* minősül, és a *hivatalos* (kinevezési) *okirat* dokumentálja. Az alkotmányjogi értelemben felfogott kinevezés *sajátos eljárás*, amely *több szakaszra* bontható: a *jelölésre*, amelyet az *előterjesztés* tartalmaz, a kinevezésről történő *döntésre*, amely a *kinevezésre jogosult saját akarat-ellátározása*, és – szükség esetén, de nem mindig – a *kinevezés jóváhagyására*, amely az *ellenjegyzésben* nyilvánul meg.

b) A kinevezésnek általában *három (elő)feltétele* van. Egyrészt a kinevezést gyakorló személy *feladat- és hatásköre*, mert ennek hiányában érvényes kinevezés nem jöhet létre, a kinevezést érvényesen nem gyakorolhatja. Másrészt a kinevezéssel *betöltendő tisztség léte*, vagyis e tisztség jogi szabályozással történő létesítése, mert e nélkül *hiányzik a kinevezés tárgya*, amire a megbízás irányul.²⁶ A tisztség léte és jellege határozza meg a *kinevezendő személy alkalmasságát*, amelynek feltételeiről a tisztséget létesítő, a tisztség jogállását megállapító jogi szabályozás rendelkezik. Harmadrészt a kinevezés feltétele a kinevezendő természetes személy *alkalmassága* abban az értelemben, hogy a tisztség betöltéséhez szükséges feltételeknek megfelel-e. A kinevezési jog gyakorlójának tehát *e feltételek teljesülésére* kell tekintettel lennie, amikor valamely konkrét természetes személyt adott tisztség gyakorlásával bíz meg. A kinevezési feladat- és hatáskör megállapítása, a tisztség létesítése, illetve a betöltéséhez szükséges feltételek meghatározása jogi szabályozással történik, amelyet elvégezhet maga az alkotmány – meghatározott hatáskörök, tisztségek és feltételek konstituálásával –, de felhatalmazást adhat a törvényhozás számára is, hogy az alkotmányhoz képest további kinevezési hatáskört állapítson meg, illetve – kreációs funkciót gyakorolva – tisztséget hozzon létre, valamint a tisztség betöltésének feltételeiről rendelkezzen. A tisztség és a betöltési feltételek jogi szabályozásának jelentősége abból is adódik, hogy a kinevezési jog gyakorlója számára ezek jelentik azokat a szempontokat, amelyek döntése meghozatalánál irányadóak, sőt kötelezőek.

c) A megerősítés – a kinevezéshez képest – nem konstitutív, hanem *deklaratív aktus*, vagyis nem hozza létre magát a tisztség betöltését, hanem ennek tényét teszi hitelessé, tehát a megerősítéssel válik a tisztség elnyerése teljessé. A megerősítés nem a tisztség betöltését keletkezteti (konstituálja), mert ezt más megbízási mód ténye²⁷ eredményezi, amelyhez képest a megerősítés ezt pusztán *deklarálja*, és teljes értékűvé nyilvánítja. A megerősítéssel az e jog gyakorlója a tisztség betöltésének fennállását és érvényességét *utólagosan igazolja*, ezért jogában áll vizsgálni, hogy a megerősítendő tisztség betöltése jogszerűen történt-e, vagyis ebben az esetben is lehetősége van *jogi szempontú vizsgálatot* lefolytatnia. Ha ugyanis ezt nem tehetné meg, nem volna értelme a megerősítésnek. A megerősítés *megtagadása* azonban csak a tisztség betöltésének jogszerűtlensége miatt következhet be: más kérdés nem vizsgálható, *tartalmi okból* a megerősítés nem tagadható meg, mert ebből a szempontból a megerősítendő tisztség betöltéséről határozó szerv döntése nem bírálható felül. A megerősítés ugyanis nem jelent sem egyetértési jogot, sem pedig együttes döntést abban az értelemben, hogy a tisztség betöltése ennek hiányában ne következne be. A deklaratív aktus *megtagadása* viszont – a tisztség betöltésének jogszerűtlensége miatt – a tisztségbetöltés érvénytelenségét eredményezi, mivel a megerősítés a tisztség betöltésének jogsértő volta következtében maradt el.²⁸ Mivel a megerősítés deklaratív jogi aktus, ezért a kinevezéshez hasonló határozati formát és *megerősítő okirat kiállítását* követeli meg.

III. A köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatásköre

a) Az Alaptörvény a köztársasági elnök számára *konkrétan nevesített tisztségeknél* kinevezési feladat- és hatáskört állapít meg. E hatáskör gyakorlásával a köztársasági elnök olyan *állami tisztségviselők esetében* rendelkezik, akik *jelentős hatalmi (döntési) jogosítványokkal* felruháztak, azaz közhatalmat gyakorolnak, vagy más okból *kiemelkedő helyzetben* vannak, illetve *fontos*, hogy az *államfőtől nyerjék el* megbízásukat. A köztársasági elnök általi kinevezés – mint hatalomkövetítés – magas közjogi legitimitációnak minősül.²⁹ Az *államfő általi kinevezés* ugyanis *közvetett legitimitátságot biztosít*, mert e tisztségviselők a nép által közvetlenül legitimált szerv – az Országgyűlés – által választott köztársasági elnöktől nyerik el megbízásukat, és így legitimitásuk azáltal teljesül, hogy kinevezésük a legitimitációs láncolaton keresztül visszavezethető a választópolgárokra.³⁰

b) Az alaptörvényi szabályozás *egyfelől taxatív felsorolást* tartalmaz abban az értelemben, hogy az általa felsorolt tisztségek betöltésénél *csak és kizárólag a köztársasági elnök jogosult* a kinevezés gyakorlá-

sára, *hatásköri monopóliuma* van, más szerv vagy tisztségviselő ezekben az esetekben nem járhat el, továbbá az államfőt – leszámítva az általános helyettesítés esetét – *nem is helyettesítheti*, valamint e tisztségek más módon nem tölthetők be. E jogát a köztársasági elnök *nem is delegálhatja*, mivel az általa kinevezendők köre nem túl széles, ezért nincs szükség arra, hogy a tehermentesítése érdekében e kinevezési jogát más szervre ruházhassa át.³¹ Az Alaptörvény *másfelől* lehetőséget ad arra, hogy a köztársasági elnök *döntson* mindazokban az ügyekben, amelyeket *törvény a hatáskörébe utal*,³² így törvénnyel az *államfő kinevezési joga bővíthető*. Ha viszont törvény a köztársasági elnököt kinevezési joggal ruházza fel, e hatáskörgyakorlása elvileg szintén csak őt illeti meg.³³ Az államfő általi kinevezés hiányában a tisztség betöltése jogszerűen nem lehetséges. Az alaptörvényi és törvényi szabályozás a tisztségek megállapításával egyúttal a köztársasági elnök kinevezési hatáskörének *személyi alkalmazási területét* is kijelöli: azok a természetes személyek tartoznak ebbe a körbe, akik a felsorolt tisztségek betöltésénél – az előterjesztésben foglaltaknak megfelelően – szóba kerülnek.

c) A köztársasági elnök általi kinevezés – főszabály szerint – *előterjesztéshez kötött*, vagyis a kinevezés más szerv közreműködését *feltételező* aktus.³⁴ A köztársasági elnök *nem kormányzó államfő*,³⁵ ezért *nincs a kinevezésre indítványozási joga*,³⁶ önmaga ezt nem kezdeményezheti,³⁷ a kinevezést csak megfelelő – a jogi szabályozás által megállapított – javaslat alapján gyakorolhatja. Az általa hozott kinevezési döntés tehát *feltételezi az indítványozásra jogosult javaslatát*, amelyet *előterjesztés formájában* kell az államfőhöz eljuttatni. Az előterjesztés ebben az értelemben az *indítványozó akaratnyilatkozatának* tekinthető. Ennek *hiányában* a köztársasági elnök kinevezési jogával *nem élhet*. Ez azonban *nem* jelenti azt, hogy az államfői kinevezés „*megosztott hatáskör*” volna.³⁸ A köztársasági elnök ugyanis a kinevezési döntését saját maga, önállóan, a számára rendelkezésre álló mozgástéren belül, egyéni mérlegelés alapján, vizsgálati jogát gyakorolva hozza meg.³⁹ E hatásköre tehát – ahogy az Alkotmánybíróság is megállapította – *kötött hatáskörnek* minősül, mert kinevezési döntése beágyazódik a legfőbb állami szervek döntési mechanizmusába, vagyis gyakorlása *más szerv kezdeményezésétől*, illetve – meghatározott (ellenjegyzéshez kötött) esetekben – *jóváhagyásától* függ, de ettől még a kinevezésről, illetve ennek elutasításáról az államfő önmaga hoz döntést, és viseli e döntése következményeit.⁴⁰ A kinevezés nem a köztársasági elnök hatáskörének megosztását jelenti, hanem a *kinevezési eljárás folyamatjellegeré* utal, vagyis arra, hogy ennek egyes lépései más-más szerv döntésétől függően eredményezhetik – vagy hiúsíthatják meg – a tisztség betöltését.⁴¹

d) A kinevezési javaslatot tartalmazó előterjesztésnek írásban kell megtörténnie, és eleget kell tennie bizonyos tényállási követelményeknek, hogy az államfő számára egyértelműen kiderüljön: az előterjesztés az arra jogosulttól származik, és tartalmazza, hogy kit, milyen tisztásra és milyen időponttól kezdődően javasol kinevezni. Csatolandók továbbá azok a dokumentumok, amelyek igazolják, hogy a kinevezendő személy eleget tesz-e a kinevezéshez szükséges alaptörvényi vagy jogszabályi feltételeknek.⁴² Ez ugyanis nélkülözhetetlen ahhoz, hogy a köztársasági elnök minden esetben jogszerűségi vizsgálatot folytasson le, amely indokolja ennek a feladat- és hatáskörnek az államfő általi gyakorlását. A köztársasági elnök vizsgálati joga ugyan a szabályszerű előterjesztéshez kötött, mert erről hozhat döntést, de e döntése lehet akár elutasítás is,⁴³ mert kinevezési joga nem pusztán formális:⁴⁴ az alaptörvényi és jogszabályi keretek között, az ott meghatározott feltételek és eljárás szerint önálló formai és – és egyes esetekben – tartalmi-materiális vizsgálati jog illeti meg.

e) A köztársasági elnöknek nemcsak joga, hanem alaptörvényi kötelessége is vizsgálni azt, hogy az előterjesztésben kinevezésre javasolt személy esetében a kinevezési feltételek fennállnak-e. Az adott személyt ugyanis jogszerűen csak akkor nevezheti ki, ha az a kinevezési feltételeknek megfelel.⁴⁵ Ezért a köztársasági elnöknek feltétlenül figyelembe kell vennie a jogi szabályozásból következő feltételeknek való megfelelést.⁴⁶ E vizsgálat egyértelműen jogi kontrollt jelent. Ez ugyan „nem arra kötelezi az elnököt, hogy minden előterjesztés jogszerűségének ügyében kiterjedt és részletekbe menő vizsgálatot folytasson, hanem hogy a nyilvánvaló vagy egyébként tudomására jutott jogsértések esetén fellépjen.”⁴⁷ Az azonban jogsértő volna, ha az államfő a kinevezési ügyet úgy tekintené, mint ami nem szorul bizonyításra, és ezért a jogszerűségi szempontoknak való megfelelést egyáltalán nem ellenőrizné. A jogi feltételek meghatározása – az Alaptörvényen túlmenően – adott tiszttség törvényi szabályozásából származóan az Országgyűlés döntési hatáskörébe tartozik. Ennek megfelelően az államfő diszpenzációs jogáról is törvény rendelkezhet. A diszpenzációs jog⁴⁸ – vagyis törvényi feltételek megléte alóli felmentés – gyakorlása a köztársasági elnök kinevezési hatásköre esetében sem kizárt. „A diszpenzációs jog általában azt jelenti, hogy valamely meghatározott jogszabály általános rendelkezései alól ugyanabban a jogszabályban megjelölt, felhatalmazott szerv felmentést adhat, kivételt tehet.”⁴⁹ Törvényi rendelkezés hiányában viszont az államfőnek nincs diszpenzációs joga, a jogszabályi feltételek alól nem adhat felmentést, mert ez önkényesnek minősülne. Az államfő olyan jogi feltételeket, amelyeket az Alaptörvény vagy törvény nem tartalmaz, maga azonban nem állapíthat meg,⁵⁰ és a jogszerűségi vizsgálatnál nem mérlegel-

het más szempontokat sem,⁵¹ vagyis e vizsgálata jogmegővő jellegű. A kinevezésre irányuló előterjesztés elfogadásával a köztársasági elnök nem azt juttatja kifejezésre, hogy a törvénybe foglalt kinevezési feltételekkel egyetért, sem azt, hogy a kinevezendő személyt ő maga alkalmasnak tartja-e a tiszttség betöltésére,⁵² hanem pusztán azt, hogy az előterjesztésben szereplő személy a kinevezési feltételeknek megfelel. A jogi kontroll lehetőségét fenntartva tehát az államfő köteles a kinevezésre, ha ennek jogi feltételei az előterjesztésben javasolt személy esetében fennállnak. Amennyiben viszont azt észleli, hogy a jogszabályban előírt feltételek nem teljesültek, meg kell tagadnia a kinevezést.⁵³ Az Alkotmánybíróság szerint a kinevezés formai okból való elutasítása esetén a döntésnek meg kell jelölnie, milyen jogszabályi előírás nem teljesült, mert ez következik az állami szervek együttműködésének kötelezettségéből.⁵⁴ Ha viszont a hiányt pótolják, az új előterjesztésnek minősül,⁵⁵ így a köztársasági elnöknek erről az új előterjesztésről – az abban foglaltakról – kell döntenie.

f) A az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök az ellenjegyzéshez kötött kinevezési (megbízási) hatáskörének „teljesítését megtagadja, ha a jogszabályi feltételek hiányoznak, vagy alapos okkal arra következtet, hogy az az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményezné.”⁵⁶ E rendelkezésből két következtetés adódik.

fa) Egyfelől az, hogy e bekezdés elvileg csak az ellenjegyzéshez kötött kinevezési (megbízási) hatáskörökre vonatkozik, az ellenjegyzéshez nem kötött esetekre nem.⁵⁷ Ez azonban nem teljesen helytálló. A köztársasági elnöknek azokban a kinevezési (megbízási) esetekben is vizsgálnia kell a jogszabályi feltételeket, amelyek nem szorulnak kontraszignálásra.⁵⁸ A vizsgálati joga ugyanis nem pusztán a kinevezési hatásköréből következik, hanem visszavezethető az államfő jogállására is. A köztársasági elnök általi kinevezés szoros összefüggésben áll képviselői és integrációs funkciójával, ezért ennek kiemelkedő szimbolikus jelentősége is van. A kinevezésben az állam egysége, illetve a kinevezési határozat kötelező jellege jut kifejezésre: a kinevezéssel összefüggő viták az államszervezeten belül lezárultak, és a köztársasági elnök nem látott jogi okot a kinevezés megtagadására. Ehhez természetesen az szükséges, hogy az államfő az általa gyakorolt minden kinevezésnél vizsgálhassa a jogi feltételek meglétét. A jogi feltételek hiányában történő kinevezés érvénytelen volna, illetve a feltételek vizsgálatának kizárása valójában feleslegessé tenné a köztársasági elnöknek ezt a jogkörét. A jogi feltételek ellenőrzésének elmaradása ahhoz vezethetne, hogy fontos állami tisztiságok önkényesen is betöltésre kerülhetnének, továbbá az államfő nem tudna eleget tenni örökös funkciójának, vagyis az Alaptörvényben meghatározott egyik legfontosabb alkotmányos rendeltetésének. E funkció fontos feltétele

az a hatáskör, hogy a köztársasági elnök a kinevezés jogszerűségét a kinevezési okmány aláírása előtt vizsgálhassa. A kinevezési jog gyakorlásánál az államfő arra kötelezett, hogy az alkotmány- vagy jogellenes kinevezést megtagadja, mert az Alaptörvény szövege – összhangban a köztársasági elnök jogot óvó funkciójával – ilyen esetben *nem ad mérlegelési lehetőséget* az államfőnek: a hatályos jogba ütköző, a fennálló szabályozást sértő kinevezést nem teljesítheti. A jogszerűségi vizsgálat elmulasztása alkotmányvétséget jelent, mert a kinevezéseknél gyakorolt jogi kontrollja – az ellenjegyzéshez kötött kinevezések kivételével – nincs más szerv döntésének alárendelve. Mivel a kinevezés egyedi határozattal történik, erre nem terjed ki az Alkotmánybíróság hatásköre sem, és így az Alkotmánybíróság előtt ezzel összefüggő eljárás nem kezdeményezhető.⁵⁹ Ha a köztársasági elnök a kinevezést a jogszabályok szándékos megsértésével teljesíti, ezért felelőségre vonható, akkor is, ha a kinevezés ellenjegyzéshez kötött.

fb) Az alaptörvényi rendelkezésből adódó *másik következtetés*, hogy a kinevezés-megtagadás lehetősége az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarára miatt csak az ellenjegyzéshez kötött kinevezéseknél áll fenn, a kontraszignálás nélküli kinevezéseknél ezzel az államfő nem élhet.⁶⁰ Ha tehát a köztársasági elnök alapos okkal arra következtet, hogy a kinevezés az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményezné, akkor a kinevezés teljesítését meg kell tagadnia.⁶¹ E rendelkezésből következően az államfőt – a jogi szempontú vizsgálaton kívül – *tartalmi-materiális vizsgálati jog* is megilleti, ami az ellenjegyzéshez kötött kinevezéseknél bizonyos *politikai mérlegelési lehetőséget* is biztosít a számára. Annak megítélése ugyanis, hogy a kinevezés az államszervezet demokratikus működésének „súlyos zavarát” eredményezi-e, *nincs jogilag pontosan rögzített szempontrendszerre*. A „súlyos zavar” megállapításánál azonban a köztársasági elnök *nem járhat el tetszőlegesen*. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy „a köztársasági elnök tartalmi okból elutasító döntése végső biztosítékul szolgál; rendkívüli eszköz, amelynek alkalmazására csak az államszervezet súlyos működési zavarának elhárítása adhat okot. Tehát a kinevezés megtagadásához is rendkívül súlyos kifogásnak kell fennállnia a kinevezendő személlyel szemben, vagy az aggályos kinevezések sorozatának kell olyan mértéket öltenie, hogy a demokratikus államszervezet védelmében a köztársasági elnöknek meg kell szakítani a folyamatot.”⁶² Ebből az következik, hogy az államfőnek *vizsgáltnia kell*: az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarára a kinevezés teljesítésével összefüggésben *miért és milyen mértékben* következik be, illetve *miben nyilvánul meg*. A megtagadás csak *ennek ismeretében* tekinthető megalapozottnak. Önmagában tehát az, hogy a köztársasági

elnöknek a kinevezendő személlyel szemben politikai, morális vagy szakmai kétségei vannak, nem eredményezheti a kinevezés megtagadását. Az Alkotmánybíróság szerint azonban a köztársasági elnök nem köteles „minden kinevezési javaslat esetén kideríteni, fennáll-e annak veszélye, hogy a kinevezendő személye súlyosan megzavarná az államszervezet demokratikus működését. Csak ha a tényekből következően alapos oka van ilyen feltételezésre, köteles az elnök ennek utánajárni, s megbizonyosodni, hogy gyanúja megalapozott-e. Ha olyan személy kinevezésére szóló javaslat kerül a köztársasági elnök elé, akinek kinevezése súlyosan megzavarná az államszervezet demokratikus működését, ez önmagában is a demokratikus államszervezet működésének fogyatékosága.”⁶³ A köztársasági elnök következőképpen – ha a kinevezéshez megkívánt törvényi előfeltételek fennállnak – az Alkotmánybíróság szerint „akkor tagadhatja meg a kinevezést, ha alapos okkal arra következtet, hogy a javaslat teljesítése az államszervezet demokratikus működését súlyosan zavarná. Utóbbi szempontból a köztársasági elnök kizárólag a személyre tett javaslatot vizsgálhatja felül. A kinevezési jogkör alkotmányos gyakorlásának feltételeit nem lehet kiterjesztően értelmezni. Az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát a köztársasági elnök a kinevezési jog gyakorlásával összefüggésben akkor állapíthatja meg, ha alapos okkal arra következtet, hogy a személyre tett javaslat teljesítése miatt a kinevezéssel érintett szerv alapfeladatainak ellátására – beleértve a szerv működésével kapcsolatos alapvető jogok intézményes védelmét is – képtelenné válnék.”⁶⁴ Az Alkotmánybíróság azt is megállapította, hogy a „kinevezés megtagadásával a köztársasági elnök az államszervezetnek a kinevezéstől alapos okkal várható, másként el nem hárítható, azonnal és közvetlenül fenyegető zavarára esetén élhet. A kinevezés megtagadása nem használható fel olyan elvont – a konkrét személyi javaslattól függetlenül is fennálló – veszélyek kiküszöbölésére, amelyek az államszervezet demokratikus működését érintő jogi szabályozás hézagosságból vagy a jogi garanciák hiányából adódnak.”⁶⁵ Az Alkotmánybíróság által adott értelmezés alapján megállapítható, hogy bár az Alaptörvény *lehetőséget ad* a köztársasági elnöknek az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményező kinevezési javaslat megtagadására, de erre *ténylegesen csak rendkívül szűk körben* kerülhet sor:⁶⁶ akkor, ha a személyre tett javaslat teljesítése az érintett szerv alapfunkcióinak ellehetetlenülését eredményezi.⁶⁷ Ennek *indokát* a testület abban jelölte meg, hogy a kinevezés megtagadása az ellenjegyzést *fogalmilag kizárja*,⁶⁸ így az ellenjegyzés szükségszerű elmaradása következtében a megtagadás a köztársasági elnök önálló politikai döntési jogkörévé válik,⁶⁹ amellyel a köztársasági elnök érdemben, fe-

lül bírálatlanul beavatkozik az államszervezet működésébe, és a politikai felelősséget viselő akaratának teljesülését meghiúsítja, anélkül, hogy maga ezért politikai felelősséget viselne.⁷⁰ Ez pedig a parlamentáris kormányzati rendszerrel nem egyeztethető össze,⁷¹ mert semmilyen jogkörkiterjesztés nem mehet túl azon a határon, amelyet a parlamentáris rendszert megvalósító alkotmány a köztársasági elnök felelősség nélküli önálló politikai döntéseinek enged.⁷² Az ellenjegyzéshez kötött kinevezéseknél szükséges az ellenjegyző jóváhagyó hozzájárulása, mert amíg ez nem teljesül, a kinevezés nem érvényes. Az ellenjegyzéshez kötött kinevezések lényege, hogy ezeknél a végrehajtó hatalom befolyása fokozottan érvényesül, mert nemcsak az előterjesztéshez kötöttségen, hanem a köztársasági elnök döntésének jóváhagyásán keresztül is érvényesül.⁷³ A súlyos veszély fennállásának megállapítása a köztársasági elnök értékelésétől függ, akinek „alapos okkal” kell a tényekből erre következtetnie, vagyis a kinevezés eldöntésénél a feltételezett veszélyt és a sérelem várható súlyát kell értékelnie, azaz a kinevezésnél a személyben rejlő hipotetikus veszélyt kell megítélnie.⁷⁴ „A kinevezési jog megtagadásával akkor élhet, ha a kinevezéssel fenyegető veszély közvetlen és súlyos, s más jogkörök gyakorlásával nem hárítható el. Különös jelentősége van annak, hogy a veszélynek a kinevezésre javasolt személyből kell erednie.”⁷⁵ „Ha a köztársasági elnök a kinevezést tartalmi okból utasítja vissza, a döntésnek tartalmaznia kell azoknak a tényeknek a megnevezését, amelyekből az elnök alapos okkal arra következtetett, hogy a javaslat teljesítése súlyosan zavarná az államszervezet demokratikus működését. Az előterjesztő szervnek saját működése szempontjából szüksége van ilyen tájékoztatásra: tudnia kell a következő előterjesztésekhez, milyen hibát követett el előzőleg, s szükség lehet a köztársasági elnök indokolására az előterjesztő felelőssége megállapításához.”⁷⁶ A megfelelő tájékoztatás az államfő felelősségének megállapítása miatt is szükséges, ezért elutasítás esetén az elnöki határozatnak olyan részletességgel kell tartalmaznia a döntése alapjául szolgáló tényeket és az érvelés gondolatmenetét, hogy a képviselők – az esetleges alkotmányjogi felelősségre vonás kezdeményezéséről – megalapozottan dönthessenek.⁷⁷ Az állami szervek együttműködési kötelezettségéből levezethető azonban akár az is, hogy a köztársasági elnök kinevezést megtagadó döntésének meghozatala előtt az előterjesztővel bizalmasan közölje a kétségeit, lehetőséget adva az előterjesztés visszavonására. Ennek indoka, hogy az államfő maga ne kezdeményezzen felesleges politikai vitákat. E megfontolásokat – a nyilvános vita és a nyílt politikai konfliktus elkerülése érdekében – az előterjesztőnek is tanácsos figyelembe vennie.

g) Az Alaptörvény nem tartalmaz előírást arra, hogy a köztársasági elnöknek mennyi idő alatt kell a kinevezési előterjesztésről döntést hoznia.⁷⁸ Az Alkot-

mánybíróság – a korábbi Alkotmány alapján – arra a következtetésre jutott, hogy a köztársasági elnök kinevezési (megbízási, megerősítési) hatáskörében hozott döntését ésszerű határidőn belül „köteles meghozni, amely annak megállapításához szükséges, hogy a kinevezés alkotmányos feltételei fennálljanak. E határidő túllépése alkotmányellenes.”⁷⁹ A köztársasági elnök ugyanis hatásköre gyakorlására olyan határidőn belül köteles, amely „egyrészt biztosítja az államszervezet folyamatos működését (tehát tekintettel van a döntési láncban résztvevők, illetve az egész államszervezet szempontjaira), másrészt szükséges és ésszerűen elegendő ahhoz, hogy az elnök megalapozottan döntsön (s ennyiben a köztársasági elnök szempontjaihoz is igazodik).⁸⁰ Ezért az államfőnek „[e]gyrészt a kinevezésről indokolatlan késedelem nélkül döntenie kell, különben az államszervezet érintett hatalmi ágainak demokratikus működését akadályozná; másrészt kellő időre van szüksége ahhoz, hogy eleget tehessen a kinevezési jogkörrel kapcsolatos garanciális feladatának.”⁸¹ „Az alkotmányos határidő meghatározásánál a kinevezési döntés hivatali lebonyolításához szükséges időt, valamint azt az időt kell figyelembe venni, amely a javaslat jogszabályi feltételei megtartásának, illetve – rendkívüli esetben – a kinevezés tartalmi okból való megtagadása megalapozottságának vizsgálatához (...) szükséges.”⁸² Ebből következően *csak a konkrét eset körülményei alapján dönthető el*, hogy adott esetben *mi az ésszerű határidő*.⁸³ Az Alkotmánybíróság szerint azonban „[a]z indokolatlan késlekedés – ideértve a köztársasági elnök hatáskörén kívüli körülmények vizsgálatára fordított időt is – az ésszerű határidőn belüli döntésre vonatkozó kötelezettség megszegésének minősül.”⁸⁴ Az államfőnek tehát *ésszerű határidőn belül döntést kell hoznia: aktív formában* – határozathozattal – *szükséges kinyilvánítania akaratát: vagy elfogadja, vagy elutasítja* (megtagadja) az indítványban foglaltak teljesítését. A *döntését nem kötheti semmilyen feltételhez*, mert erre az Alaptörvény nem ad lehetőséget.⁸⁵ A köztársasági elnök *„hallgatása”* viszont nem jelenti az előterjesztésbe foglaltakba való beleegyezést, mert az előterjesztő nem szabhatja meg a köztársasági elnök döntését abban az értelemben, hogy az államfő hallgatása a kinevezésbe való beleegyezést jelent. Az *„ésszerű határidőn” túli hallgatás* azonban *indokolatlan késlekedésnek* minősül, amely *lehetőséget ad* a köztársasági elnök *alkotmányjogi felelősségének megállapítására*.

h) A köztársasági elnök kinevezési döntését *okiratba* kell foglalni, mivel ez az aktus *csak írásban* történhet. A kinevezési okirat *kiállítására* nézve *nincs sajátos forma* előírva, de abból, hogy ez a köztársasági elnök személyi kérdésben hozott akaratnyilatkozata, *egyedi határozata*, bizonyos következtetések adódnak, még akkor is, ha erre kifejezetten nem vonatkozik jogi előírás. A kinevező *egyedi hatá-*

rozat mellőzhetetlen ismérvének tekinthető, hogy ebből derüljön ki a kinevezendő személy pontos meghatározása, vagyis az, hogy ki válik jogosulttá a tisztség betöltésére. Ez ahhoz is nélkülözhetetlen, hogy adott személy esetében egyértelművé és ellenőrizhetővé váljon: vajon a tisztség viseléséhez szükséges formai, tartalmi és személyi feltételeknek (mint pl. magyar állampolgárság, passzív választójogosultság, esetleges szakmai követelmények, cselekvőképesség stb.) megfelel-e. Az okiratnak tartalmaznia kell továbbá a tisztség megjelölését, amire a kinevezés irányul, a köztársasági elnök hatáskörének alaptörvényi vagy jogszabályi megjelölését, vagyis azt, hogy az államfő e jogát milyen felhatalmazás alapján gyakorolta, valamint a kinevezés időpontját, azaz annak megjelölését, hogy a tisztség betöltése mikortól kezdődik. Ha ez külön nem kerül feltüntetésre, akkor a kinevezés a kinevezési okirat dátumától számítandó. A kinevezési okiratot a köztársasági elnöknek személyesen kell aláírnia, mert e jogát másra nem delegálhatja, és a dokumentumot a hivatalos jelleg igazolása érdekében államfői pecséttel kell ellátni. Az okirat köztársasági elnök általi kiállítása arra is szolgál, hogy jelezze: a kinevezés az államfő általi eljárása befejeződött, az okirattal a kinevezés a köztársasági elnök részéről megtörtént. Ha a kinevezés ellenjegyzéshez kötött, akkor a kinevezés jogi hatás kiváltására csak a kontraszignálást követően válik alkalmassá. Ha a kinevezéshez nincs szükség ellenjegyzésre, akkor a kinevezés a köztársasági elnök általi döntéssel lezárult, és jogi hatása – a tisztség betöltése – megvalósult. A kinevezési okirat feltételezi a kinevezett személyhez való eljuttatását. Ez a kiemelkedő jelentőségű közjogi tisztségeknél legtöbbször az államfő által személyesen, ünnepélyes formában történő átadással valósul meg, amikor a kinevezett az államfő előtt teszi le az esküt is. Az okirat köztársasági elnök általi személyes átadása azonban a kinevezésnek nem feltétele. Mivel az államfői kinevezés olyan köztisztségeknél áll fenn, amelyek a közhatalom gyakorlása szempontjából különleges fontosságúak, ezért e tisztségek betöltésének a nyilvánosság szempontjából is kiemelkedő jelentősége van. A nyilvánossággal kapcsolatos követelmények teljesülése érdekében indokolt, hogy a köztársasági elnök általi kinevezéseket tartalmazó egyedi határozatok a hivatalos lapban is közzétételre kerüljenek. A megjelentetés, illetve ennek elmaradása azonban a kinevezés teljesülését nem érinti. A kinevezés csak az okirat aláírását követően – ellenjegyzés esetén ennek megtörténte után – hozható nyilvánosságra.

i) A kinevezés érvénytelen, ha hiányoznak a kinevezési okirattal szemben megfogalmazott követelmények, vagyis ha nem derül ki egyértelműen, hogy kit, milyen tisztségre, mi alapján nevezett ki a köztársasági elnök, illetve ha a kinevezési okmány nem megfelelően lett kiállítva. A kinevezés – főszabály

szerint – nem vonható vissza, kivéve, ha kényszer, fenyegetés, szándékos megtévesztés áll fenn, vagy ha kisebb súlyú hibában szenved, és az javítható. A jogellenesen kinevezett közjogi tisztségviselő hivatali tevékenysége is jogellenesnek minősül.⁸⁶ Ha a kinevezés jogszerűen megtörtént, az így létrejött jogviszony már csak a jogviszonyt szabályozó törvények szerint szüntethető meg, amelynek egyik esete lehet a felmentés.

j) Az ellenjegyzéshez kötött kinevezéseknél a kinevezés érvényességi feltétele az ellenjegyzés. Az ellenjegyzésről való döntés az ellenjegyző politikai mérlegelésének körébe tartozik, vagyis érvényesül az ellenjegyző döntési szabadságának elve: az ellenjegyzés funkcióiból adódik, hogy az ellenjegyző a saját – pontosabban a Kormány – politikai értékelése szerint szabadon dönthet az államfői aktus ellenjegyzéséről. Az ellenjegyzésre csak a köztársasági elnök döntését követően kerülhet sor, mert az ellenjegyzés nem előzetes, hanem utólagos hozzájárulás a döntéshez. Az ellenjegyzés a köztársasági elnök aktusának érvényességi kelléke,⁸⁷ következésképpen az ellenjegyzés elmaradása azt eredményezi, hogy a köztársasági elnök aktusa nem válik érvényessé, nem lesz alkalmas a jogi hatás bekövetkezhetőségének elérésére. A köztársasági elnök az ellenjegyzéshez kötött hatásköreiben is önállóan jár el,⁸⁸ vagyis döntésének meghozatalában jogilag nem függ attól, hogy aktusa megkapja-e a kontraszignáló jóváhagyását.⁸⁹ Ameddig azonban az ellenjegyzésre jogosult a kontraszignálást véglegesen el nem utasítja, addig az időpontig fennáll a lehetősége annak, hogy a köztársasági elnök kibocsátott aktusát az ellenjegyző a jóváhagyásával érvényessé (hatályossá) tegye.⁹⁰

k) Az államfő általi kinevezés a kinevezett személy számára rendszerint sajátos szolgálati jogviszonyt eredményez,⁹¹ de a tisztségre történő kinevezés önmagában még nem minden esetben jelenti a szolgálati jogviszony létrejöttét.⁹² Az adott szolgálati viszonyt szabályozó törvény további feltételt is előírhat e jogviszony keletkezéséhez,⁹³ ehhez azonban minden esetben megkövetelt az államfő általi kinevezés: ennek hiányában a tisztség nem tölthető be. A kinevezési jogból azonban nem vezethető le a szolgálati jogviszony alakításának a lehetősége – mint pl. a beosztás, az áthelyezés, előléptetés vagy nyugdíjazás stb. – mert erre a köztársasági elnök – mint kinevező – nem jogosult. A kinevezéssel a köztársasági elnök nem válik a kinevezettek szolgálati felettesévé, tevékenységük irányítása és ellenőrzése nem az államfő feladata, hanem a szolgálati jogviszonyukból következően, a betöltött tisztségüknek megfelelően alakul, vagyis a szolgálati jogviszonyra vonatkozó törvényi szabályozás állapítja meg ennek feltételeit és lehetőségeit.

IV. A felmentés

a) A tisztség betöltésének megszűnése többféle okból – pl. a tisztségviselő halála, lemondása, a megbízási idő lejártá stb. – bekövetkezhet, és ennek egyik oka lehet a *felmentés* is, mivel ez a *tisztség betöltését szintén megszünteti*. A felmentést rendszerint a kinevezésre jogosult gyakorolja, mivel a kinevezőnek lehetőséget kell kapnia arra, hogy a tisztség betöltéséről hozott döntése mellett legalább egy esetben ennek megszüntetéséről is határozhasson. A köztársasági elnök által gyakorolt kinevezéseknél továbbá olyan tisztségek felsorolásáról van szó, amelyeknél a felmentésnek – mint egyik megbízás-megszűnési oknak – *garanciális jelentősége* van: a felmentésnél is érvényesülnie kell az *államfő jogóvó funkciójának*, vagyis megfelelő vizsgálati joga nélkül a tisztség betöltőjét ne lehessen elmozdítani, így a köztársasági elnök általi felmentés a *megbízás stabilitásának egyik biztosítékává* válhat.

b) Az Alaptörvény csak a kinevezésről tesz említést,⁹⁴ a tisztség betöltése megszűnésének egyik okaként megjelölhető *felmentésről* általában nem szól. Kizárólag *egyetlen helyen* – a miniszter megbízásának megszűnésénél – említi a felmentést, és kifejezetten rögzíti, hogy a miniszter megbízása felmentésével megszűnik.⁹⁵ Ebben az esetben sem határozza meg azonban, hogy a miniszter felmentésére ki jogosult, és erre ki tehet javaslatot.⁹⁶ Mivel az Alaptörvény a felmentés feltételeit és eljárási kérdéseit lényegében nem szabályozza, ezért erre a *törvényi előírások* az irányadóak.⁹⁷ Ebből következően a felmentésnek elvileg lehetnek olyan esetei, amikor ennek mindenképpen eleget kell tenni,⁹⁸ és lehetnek olyan esetek is, amikor a felmentést a döntéshozó mérlegelheti. A felmentésnek ugyanis lehet negatív, *szankciós oka*,⁹⁹ de ez *nem feltétlenül* szükséges. Az egyes szolgálati jogviszonyt szabályozó törvények általában a felmentési okokat konkretizálják.¹⁰⁰ Elképzelhető, hogy adott tisztség betöltésének megszűnési esete mindig felmentés, még akkor is, ha erre többféle okból kerülhet sor.¹⁰¹

c) A köztársasági elnök szempontjából azonban a *felmentés* gyakorlása – ahogy a kinevezés is – *előterjesztéshez kötött*, ennek hiányában a felmentéssel nem élhet. Ez *következik egyfelől* abból, hogy a köztársasági elnök nem kormányzó államfő, nem folytathat önálló személyzeti politikát, *másfelől* abból, hogy az Alkotmánybíróság értelmezése szerint a kinevezésre vonatkozóan kifejtettek értelemszerűen érvényesek a felmentésre is.¹⁰² Így a köztársasági elnök általi felmentés személyi alkalmazási területe az általa gyakorolt kinevezéssel egyezik meg: általában csak azokat a személyeket mentheti fel, akiknek a kinevezésére is jogosult.¹⁰³ A felmentésre vonatkozó előterjesztésre a kinevezésnél írottak az irányadók: ennek *írásban* kell megtörténnie, és az államfő számára egyértelműnek kell lennie, hogy

az előterjesztés az *arra jogosulttól* származik, továbbá tartalmazza, hogy *kit, milyen tisztség alól, mi alapján*¹⁰⁴ és *milyen időponttól kezdődően* javasolnak felmenteni. A tisztség betöltésének felmentéssel történő megszüntetésekor a megbízás a felmentésben megjelölt időpontban, ennek hiányában a felmentési határozat meghozatalának időpontjában szűnik meg.

d) A felmentésnél az államfőt szintén *vizsgálati jog* illeti meg, de ez *csak a formai-jogszerűségi esetre* korlátozódik: „az elnök a felmentési javaslat esetén is köteles megtagadni a felmentést, ha az ahhoz jogszabályban előírt feltételek nem teljesültek.”¹⁰⁵ A *tartalmi okból* – az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavara miatt – *történi felmentés megtagadása* az Alkotmánybíróság szerint *értelmezhetetlen*, „mert az elnök a kinevezésnél a fenti szempontból kizárólag a személyre tett javaslatot vizsgálhatja.”¹⁰⁶ Bár a testület a kinevezési kritériumok alkalmazását a felmentési javasolt személyre – főszabályként – értelmetlennek tartotta, mégis – szűk körben – látott lehetőséget bizonyos tartalmi szempontú vizsgálatra. Interpretációja szerint ugyanis ha „a felmentett személy hatáskörét vagy feladatát – a köztársasági elnök kinevezési aktusának közbeiktatása nélkül – olyan személy gyakorolná az adott funkció megüresedésére irányadó előírások folytán, akire nézve fennállnak a kinevezés megtagadásának feltételei, akkor az elnöki jogkör gyakorolható, anélkül, hogy túllépne a kinevezésre irányadó hatáskör terjedelmén.”¹⁰⁷ A gyakorlatban azonban ilyen szituáció valójában kizártnak mondható.¹⁰⁸

e) A köztársasági elnök felmentési döntését szintén *okiratba* kell foglalni, mivel ez az aktus is *csak írásban* történhet. Az államfői döntés meghozatalára, ennek okiratba foglalására, érvényességére, a felmentés *hivatalos lapban* történő *közvetételére* a kinevezésnél írottak az irányadók.¹⁰⁹ A felmentés az adott tisztség betöltésének befejezését, a szolgálati jogviszony végét eredményezi.

f) Mivel az Alaptörvény csak a kinevezés intézményét szabályozza, a felmentését nem, ezért a felmentés *ellenjegyzése* az alkotmány alapján elvileg azokban az esetekben sem volna szükséges, amelyeknél a kinevezéshez a kontraszignálás megkövetelt.¹¹⁰ Ha azonban az államfő általi felmentési eseteket törvény szabályozza, akkor *törvény által* a köztársasági elnök hatáskörébe utalt *felmentésnél az ellenjegyzés főszabályként megkövetelt*.¹¹¹ Törvény azonban rendelkezhet úgy is, hogy a törvény által a köztársasági elnök hatáskörébe utalt döntéshez ellenjegyzés nem szükséges. Ilyen esetekben a *felmentés nem igényel ellenjegyzést*. Megjegyzendő továbbá, hogy azokban az esetekben, ahol az Alaptörvény a tisztség betöltésénél nem követeli meg az ellenjegyzést, a felmentésnél ezt törvény sem írhatja elő, mert e megoldás alaptörvénytörő volna, mivel

a köztársasági elnök alkotmányos feladat- és hatáskörét korlátozná.

V. A köztársasági elnök konkrét kinevezési, megbízási és megerősítési feladat- és hatáskörei

1. Az Alaptörvényben szereplő feladat- és hatáskörök

a) Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök kinevezi a hivatásos bírákat és a Költségvetési Tanács elnökét.¹¹² E kinevezési feladat- és hatáskörei *nincsenek ellenjegyzéshez kötve*.¹¹³

aa) A hivatásos bírák kinevezésére az Alaptörvény további rendelkezést is tartalmaz. Eszerint „[a] hivatásos bírákat – sarkalatos törvényben meghatározottak szerint – a köztársasági elnök nevezi ki. Bíróvá az nevezhető ki, aki a harmincadik életévét betöltötte.”¹¹⁴ E rendelkezés alapján egyértelmű, hogy *egyfelől* a hivatásos bírák kinevezési *feltételeit és eljárását* sarkalatos törvényben kell meghatározni, így ezt az Országgyűlés jogosult *konkretizálni, másfelől* csak olyan személy nevezhető ki bíróvá, aki az előírt életkori szabálynak megfelel, vagyis ettől eltérő rendelkezést törvényben a parlament sem állapíthat meg. A törvényi szabályozás szerint a kinevezés *előterjesztésére* az Országos Bírósági Hivatal (OBH) *elnöke* jogosult.¹¹⁵ A kinevezésre vonatkozó *javaslatnak és a kinevezési okiratnak tartalmaznia* kell a bírói szolgálati viszony *kezdését*, valamint határozott idejű kinevezés esetén a bírói szolgálati viszony *időtartamát*, határozatlan idejű kinevezés esetén az erre való utalást.¹¹⁶ A köztársasági elnököt a törvényi szabályozás alapján *széleskörű felmentési jog* is megilleti, de e jogával csak a törvényben meghatározott esetekben, és kizárólag *előterjesztés* alapján élhet.¹¹⁷ Ahogy a hivatásos bírák kinevezése, úgy *felmentésük sincs ellenjegyzéshez kötve*.

ab) A Költségvetési Tanács elnökére az Alaptörvény szintén tartalmaz továbbá rendelkezést: eszerint e Tanács elnökét „a köztársasági elnök nevezi ki hat évre.”¹¹⁸ Ezen túlmenően az Alaptörvény azt is rögzíti, hogy a Költségvetési Tanács működésének részletes szabályait sarkalatos törvény határozza meg.¹¹⁹ Ebből következően a *törvényhozásnak* itt is *széles mozgáster* áll rendelkezésre ahhoz, hogy konkretizálja – a kinevezés időtartamának meghatározását kivéve – a Költségvetési Tanács elnökének kinevezési feltételeit és eljárását. A Költségvetési Tanács elnökének kinevezése a törvényi szabályozás szerint *nincs előterjesztéshez kötve*, vagyis a köztársasági elnök maga jogosult nemcsak az e tisztséget betöltő személy kinevezésére, hanem *felkérésére is*.¹²⁰ Ebből az is következik, hogy más szervnek nincs olyan javaslattevési joga, amelyet az államfő e tisztség betöltésénél köteles volna figyelembe venni. Mivel

e kinevezési hatásköre *nincs ellenjegyzéshez sem kötve*, ezért *e döntése önálló politikai döntésnek* minősül. Az Alaptörvény ebben az esetben ugyanis olyan döntésre jogosítja fel a köztársasági elnököt, amely végleges, felülbíráhatatlan, de amelyért sem a köztársasági elnök, sem más szerv nem visel politikai felelősséget az Országgyűlés előtt, mert *e döntésnek az érvényessége nem függ az ellenjegyzéstől*, sem más szervek előzetes döntésétől, és utólagos felülvizsgálatát sem teszi lehetővé.¹²¹ Ez az *önálló politikai döntés* azonban nem az államszervezet demokratikus működése súlyos zavarának elhárítása miatti beavatkozást jelenti, hanem *része az államélet szokásos menetének*. A köztársasági elnök ezzel az intézkedésével viszont nem az *államgépezetet* lendíti át a holtpontra, hanem ennek *normális működése biztosításához járul hozzá*. E hatásköre gyakorlásával az államfő örökös funkciójának tesz eleget, mert közreműködik az államszervezet alkotmányos és törvényes tevékenységének garانتálásában. A köztársasági elnöknek ez az önálló politikai döntése azonban nem jelenti azt, hogy az államfő a Költségvetési Tanács elnökének kinevezése során önkényesen járhatna el. A törvényi szabályozásból következően figyelembe kell vennie, hogy a Tanács elnökének csak büntetlen előéletű, magyar állampolgárságú, kiemelkedő szakmai ismeretekkel, illetve tapasztalattal rendelkező közigazdász nevezhető ki,¹²² aki nem tagja az Országgyűlésnek, a Kormánynak, illetve nem állami vezető, bíró, ügyész, kormánytisztviselő vagy köztisztviselő, továbbá aki nem áll szolgálati jogviszonyban.¹²³ Annak érdekében, hogy a köztársasági elnök az e tisztségre felkért személy esetében is gyakorolhassa jogmegővő kontrollfunkcióját, vagyis *vizsgálhassa a jogi feltételek meglétét*, a törvény előírja, hogy a kinevezni tervezett személy a kinevezését megelőzően igazolni köteles a kinevezési feltételeknek való megfelelést.¹²⁴ A köztársasági elnök a kinevezési feltételek betartásáért alkotmányjogi felelősséggel tartozik, de az Országgyűlés előtt politikai felelőségre nem vonható. A kinevezési okmányt az államfő a kinevezettnek személyesen adja át.¹²⁵ A Tanács elnökének esetében a *köztársasági elnöknek nincs felmentési joga*, ehelyett a megbízás – a megbízása lejárt, a lemondás és a halál mellett – *méltatlanság vagy alkalmatlanság miatt* szűnhet meg, amelyekről az *államfő dönt*. A méltatlanság akkor állapítható meg, ha a Tanács elnöke már nem felel meg a kinevezési feltételeknek.¹²⁶ Az alkalmatlanság pedig akkor, ha a Tanács elnöke a feladatait legalább hatvan napon keresztül folyamatosan nem képes ellátni.¹²⁷ Ha a köztársasági elnök a Költségvetési Tanács elnökének méltatlanságról vagy az alkalmatlanságról döntött, e tisztség betöltése érdekében köteles új személyt felkérni és kinevezni.¹²⁸

b) Az Alaptörvény úgy rendelkezik, hogy a köztársasági elnök *megerősíti tisztségében a Magyar Tu-*

dományos Akadémia elnökét és a Magyar Művészeti Akadémia elnökét.¹²⁹ Az Alaptörvény a Magyar Tudományos Akadémiát és a Magyar Művészeti Akadémiát alkotmányos intézményként nevesítette,¹³⁰ de szervezeti formájukra nem állapított meg rendelkezést, így e kérdések meghatározását teljes egészében a törvényhozásnak engedte át.¹³¹ A törvényi szabályozás szerint¹³² e két akadémia *önkormányzás elvén alapuló köztestület*, amelyek *közfeladatokat* lát el.¹³³ A köztestületi jellegükből adódóan *legfőbb döntéshozó szervük a közgyűlés*,¹³⁴ amely jogosult megválasztani az adott akadémia elnökét,¹³⁵ akiknek kiemelt szerepük van ezeknek a közfeladatokat ellátó intézményeknek az irányításában.¹³⁶ Az akadémiai elnökök megbízatása tehát a közgyűlés általi választással keletkezik, vagyis e szervek döntenek arról, hogy ki töltsen be az elnöki tisztséget.¹³⁷ Ezért a *köztársasági elnöknek* e tisztségeknél *nincs* – és az önkormányzás elvén működő köztestületi jellegre tekintettel *nem is lehet* – *kinevezési joga*, mert e megoldás éppen az önkormányzás elvét kérdőjelezné meg. A megerősítéssel – mint deklaratív aktussal – a köztársasági elnök tehát *nem* e tisztségek betöltését keletkezteti, hanem a közgyűlés általi megválasztás tényét teszi hitelessé, és a tisztség betöltésének érvényességét igazolja. A megerősítés ténye ugyanis e tisztségek betöltésének érvényességi kelléke, de ennek *elmaradásához* sem az Alaptörvény, sem a törvényi szabályozás nem fűz konkrét jogkövetkezményeket.¹³⁸ A tisztség érvényes betöltéséhez azonban a megerősítés feltétlenül szükséges, mert ennek hiányában a tisztség betöltése nem tekinthető teljesnek.¹³⁹ A megerősítés indoka e két akadémia közfeladatainak jelentőségére, az általuk gyakorolt funkciók kiemelkedő és meghatározó szerepére vezethető vissza. A megerősítésnél a köztársasági elnök – a kinevezéshez hasonlóan – *jogi szempontú vizsgálatot folytathat* le. Ha ugyanis ezt nem tehetné meg, a megerősítés pusztán olyan szimbolikus aktus volna, amelynek nem kellene az államfői hatáskörök között szerepelnie. Ez kifejeződhetne pusztán az akadémiai elnökök államfő általi ünnepélyes fogadásában is, aminek azonban nincs jogi relevanciája. Hatásköri szabályként azonban a megerősítés mintegy *igazolása* annak, hogy a tisztség keletkezése szabályszerűen történt. A megerősítés *megtagadása csak a tisztség betöltésének jogszerűtlensége miatt* következhet be, mert más, tartalmi kérdést a köztársasági elnök nem vizsgálhat, tartalmi okból a tisztség megerősítését nem utasíthatja vissza. A tartalmi szempontú visszautasítás olyan beavatkozást jelentene az önkormányzás elvén működő köztestületek tevékenységébe, amelyet ezeknek az intézményeknek az államszervezetben elfoglalt helye nem indokol, mivel az akadémiai elnökök feladat- és hatáskörgyakorlása nem vezethet az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarához. Mivel a megerősítésnek – dekla-

ratív aktusként – jogi relevanciája van, ezért a kinevezéshez hasonló *határozati formát és megerősítő okirat kiállítását* követeli meg, továbbá vonatkozik rá a nyilvánosság követelménye is, beleértve a hivatalos lapban történő közzétételt. A közzététel elmaradása azonban a megerősítésnek nem érvényességi feltétele. A köztársasági elnök megerősítő döntése *nincs ellenjegyzéshez kötve*, ezért tehát senki sem visel politikai felelősséget az Országgyűlés előtt.¹⁴⁰ Mivel e feladat- és hatáskör nem kinevezést, hanem csak megerősítést jelent, a köztársasági elnöknek e tisztségviselők esetében *felmentési joga sincs*.

c) Az Alaptörvény rögzíti, hogy a köztársasági elnök *kinevezi* a *minisztereket*, a *Magyar Nemzeti Bank elnökét*, *alelnökeit*, az *önálló szabályozó szerv vezetőjét* és az *egyetemi tanárokat*.¹⁴¹ E kinevezési aktusok ellenjegyzéshez kötöttek.

ca) Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök jogosult a *miniszterek* kinevezésére: „[a] minisztert a miniszterelnök javaslatára a köztársasági elnök nevezi ki. A miniszter a kinevezésében megjelölt időpontban, ennek hiányában a kinevezésével hivatalba lép.”¹⁴² A köztársasági elnök e kinevezési joga a Kormány megalakulásához¹⁴³ és személyi összetételének kialakításához kapcsolódik, ennyiben az államfőnek a kormányzással összefüggő feladat- és hatásköréről van szó. A miniszterek kinevezésének jelentősége a Kormány létrejöttének szempontjából kiemelkedő, mivel a Kormány a miniszterek kinevezésével alakul meg.¹⁴⁴ A miniszterek kinevezésénél *kizárólag a miniszterelnöknek van kezdeményezési joga*, csak ő tehet előterjesztést a köztársasági elnöknek.¹⁴⁵ Bár a minisztereket a miniszterelnök javaslatára a köztársasági elnök nevezi ki, de ez nem jelenti azt, hogy az államfő meghatározhatná a Kormány személyi összetételét. Ennek során *döntő jelentősége a miniszterelnök javaslattételi jogának van*, mert *javaslata nélkül eredményes miniszteri kinevezés nem jöhet létre*. A miniszterelnök javaslattételi jogát az alapozza meg, hogy ő határozza meg a Kormány általános politikáját, továbbá viseli ezért a felelősséget a parlamenttel szemben, így a miniszterelnököt kell megilletnie a Kormány személyi összetételéről való politikai döntésnek: ő tudja ugyanis a leginkább megítélni, hogy ki az, aki az általa meghatározott kormánypolitikát a saját területén képes megvalósítani.¹⁴⁶ A miniszterek tehát a miniszterelnökhöz kötöttek annyiban, amennyiben ő javasolja a kinevezésüket, így megbízatásuk valójában a miniszterelnöktől függ. *Formailag* azonban az államfő nevezi ki a minisztereket, és ennek során *jogosult*, illetve *egyen köteles bizonyos követelményeket és feltételeket vizsgálni*. Elsőként azt, hogy a kinevezendő miniszterre vonatkozó javaslat a *miniszterelnöktől származik-e*, mert más szerv ilyen javaslattételi joggal nem rendelkezik.¹⁴⁷ A *nem jogosulttól* származó javaslatot a köztársasági elnöknek ebben az esetben is *el kell utasítania*. Mivel törvény írja elő, hogy *miniszterre*

minden büntetlen előéletű, az országgyűlési képviselők választásán választható személy nevezhető ki,¹⁴⁸ az ennek való megfelelést az államfőnek szintén vizsgálnia kell. Az is törvényi követelmény, hogy a miniszteri tisztségre javasolt személyt az Országgyűlésnek a miniszter feladatköre szerint hatáskörrel rendelkező bizottsága a *kinevezését megelőzően meghallgassa*, és a személyi javaslatot *véleményezze*.¹⁴⁹ A jelölt miniszterré történő kinevezésének támogatásáról az országgyűlési bizottság nyílt szavazással határoz, és a kialakított véleményt az országgyűlési bizottság elnöke a házelnöknek küldi meg, aki azt a miniszterelnökhöz és a köztársasági elnökhöz eljuttatja.¹⁵⁰ A bizottsági vélemény ugyan a kinevezőt nem köti,¹⁵¹ de a meghallgatás ténye – amely az eljuttatott véleményből ismerhető meg – *kinevezési feltétel*: ennek hiányában a javasolt személy miniszterré nem nevezhető ki, azaz e körben nincs az államfőnek mérlegelési lehetősége. Ha viszont jogszabályba ütközés nem áll fenn, akkor a kinevezést a köztársasági elnöknek teljesítenie kell, mert nem illeti meg szakmai-politikai ellenőrzési jog, vagyis politikai, célszerűségi, alkalmassági vagy más tartalmi megfontolásokat nem végezhet,¹⁵² mert ezek megítélése nem egyeztethető össze hatalmi helyzetével, a Kormány összetételét meghatározó politikaalakító szerepet nem játszhat. Ez alól csak *egyetlen kivétel* van: ha a köztársasági elnök alapos okkal arra következtet, hogy a miniszter kinevezése az *államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát* eredményezné, meg kell tagadnia a javaslatnak megfelelő döntést. A miniszterek kinevezésére és ennek megtagadására tehát az általános szabályok az irányadóak.¹⁵³ A törvényi szabályozás szerint a *miniszterelnök bármikor* javaslatot tehet a köztársasági elnöknek a miniszter *felmentésére* is,¹⁵⁴ amelyet az államfő csak formai-jogszerűségi szempontból vizsgálhat. A miniszter felmentése – mivel erről törvény rendelkezik, és a törvény az ellenjegyzés szükségességét nem zárja ki – ellenjegyzéshez kötött.¹⁵⁵

cb) A Magyar Nemzeti Bank (MNB) elnökének és alelnökeinek kinevezésére az Alaptörvény további rendelkezést is tartalmaz. Eszerint „[a] Magyar Nemzeti Bank elnökét és alelnökeit a köztársasági elnök hat évre nevezi ki.”¹⁵⁶ Mivel az Alaptörvény előírja, hogy az MNB „szervezetének és működésének részletes szabályait sarkalatos törvény határozza meg”,¹⁵⁷ ezért e tisztségviselők kinevezésére ez a sarkalatos törvény *állapít meg sajátos feltételeket és eljárást*. Az MNB elnökét – aki az MNB élén áll, és egyben a Monetáris Tanács, valamint az igazgatóság elnöke is¹⁵⁸ – a köztársasági elnök a *miniszterelnök javaslatára* nevezi ki hat évre, és egy személy legfeljebb két alkalommal lehet az MNB elnöke.¹⁵⁹ Elnökké az a magyar állampolgár nevezhető ki, aki monetáris, pénzügyi vagy a hitelintézeti tevékenységgel kapcsolatos kérdésekben kiemelkedő elméle-

ti és gyakorlati szakmai ismeretekkel rendelkezik.¹⁶⁰ Az MNB *alelnökeit*¹⁶¹ – akik a Monetáris Tanácsnak és az igazgatótanácsnak is a tagjai – szintén a *miniszterelnök javaslatára* nevezi ki a köztársasági elnök, vagyis az alelnökök esetében is a kormányfőt illeti meg az előterjesztési jog. Az alelnökök *kinevezésének feltételei megegyeznek* az MNB elnökéjével. A *köztársasági elnököt* e tisztségviselők esetében – a már ismertettek szerint – *mind formai, mind tartalmi vizsgálati jog is megilleti*. A *miniszterelnök* arra is jogosult, hogy az MNB elnökének és alelnökeinek *felmentését kezdeményezze* a köztársasági elnöknel,¹⁶² aki e kérdésről dönt. A törvény azonban azt is megállapítja, hogy az államfő az MNB elnökét és alelnökeit *kizárólag meghatározott okok alapján mentheti fel*: ha már nem felelnek meg a feladataik ellátásához szükséges feltételeknek, vagy ha súlyos kötelezettségszegést követtek el.¹⁶³ E szempontok megítélésénél tehát az *államfőnek* elvileg *önálló mérlegelési joga* van, amelyet azonban behatárol az a rendelkezés, hogy a miniszterelnök felmentési javaslatát az MNB elnöke és alelnökei részére meg kell küldeni, akik a munka törvénykönyvének szabályai szerint közigazgatási és munkaügyi bírósághoz fordulhatnak.¹⁶⁴ A felmentésre irányuló javaslat a bírósághoz fordulási határidő lejártát vagy – a bírósághoz fordulás esetén – a bíróságnak a felmentési feltételek fennállását megállapító döntésének jogerőre emelkedését követően terjeszthető a köztársasági elnök elé, vagyis az államfő már ennek ismeretében hozza meg a felmentésre vonatkozó döntését. A köztársasági elnök kinevezési joga az Alaptörvény szerint, felmentési joga pedig a törvény alapján *miniszterelnöki ellenjegyzéshez* kötött,¹⁶⁵ azaz a törvény a felmentésnél is megköveteli a kontraszignálást.

cc) Az Alaptörvény szerint önálló szabályozó szerveket „az Országgyűlés sarkalatos törvényben a végrehajtó hatalom körébe tartozó egyes feladat- és hatáskörök ellátására és gyakorlására” hozhat létre,¹⁶⁶ vagyis a parlament maga döntheti el, hogy e szervek felállítását mely feladatok intézésére tartja szükségesnek.¹⁶⁷ Az Alaptörvény azt is rögzíti, hogy „[a] önálló szabályozó szerv vezetőjét a miniszterelnök vagy – a miniszterelnök javaslatára – a köztársasági elnök nevezi ki sarkalatos törvényben meghatározott időtartamra.”¹⁶⁸ E rendelkezések alapján megállapítható, hogy az Országgyűlésnek sarkalatos törvényt kell alkotnia az önálló szabályozó szervekről, és ebben a sarkalatos törvényben kell meghatároznia, hogy az önálló szabályozó szervek vezetője a *miniszterelnök* vagy – a miniszterelnök előterjesztésére – a *köztársasági elnök általi kinevezéssel* töltheti-e be tisztségét. Ebből következően pedig az államfőnek *csak akkor van* az önálló szabályozó szerv vezetője esetében *ténylegesen kinevezési joga*, ha ezt az Országgyűlés sarkalatos törvényben kifejezetten előírja. Elvileg akár az is elő-

fordulhat, hogy a törvényhozás minden önálló szabályozó szerv vezetőjének kinevezésére a miniszterelnököt hatalmazza fel, így az államfőnek ezt a kinevezési jogát valójában *kiüresíti*.¹⁶⁹ Ha viszont sarkalatos törvény a köztársasági elnöknek kinevezési jogot biztosít, akkor az *előterjesztést csak a miniszterelnök* gyakorolhatja, és a kinevezés ellenjegyzésének joga is őt illeti meg. Az államfő az általa gyakorolt kinevezésnél formai és tartalmi vizsgálatot folytathat, és döntése ennek alapján lehet pozitív (elfogadó) vagy negatív (elutasító). A kinevezés feltételeiről és eljárásáról – beleértve az esetleges felmentés és a felmentés ellenjegyzésének kérdését is – az önálló szabályozó szervet létrehozó törvénynek kell rendelkeznie.¹⁷⁰

cd) Az egyetemi tanárok kinevezésére – a köztársasági elnök általi tisztségbetöltésen túlmenően – az Alaptörvény más rendelkezést nem tartalmaz, így e kinevezési jog gyakorlásának konkretizálását a törvényhozás szabadon állapíthatja meg. Az alaptörvényi szabályozásból csak annyi korlát következik, hogy az egyetemi tanári tisztség betöltésére kizárólag a köztársasági elnök jogosult. Törvénynek kell megállapítania, hogy melyek a kinevezés feltételei, ki jogosult az előterjesztésre, továbbá a tisztség betöltése megszüntethető-e és milyen módon felmentéssel. A törvényi szabályozás szerint¹⁷¹ az „*egyetemi tanár*” megjelölés a felsőoktatási intézményben létesíthető *oktatói munkakörök egyikének* minősül.¹⁷² Az egyetemi tanári munkakörben történő alkalmazásnak¹⁷³ – a foglalkoztatásra irányuló (általában közalkalmazotti)¹⁷⁴ jogviszony létesítésének – az a feltétele, hogy adott személyt e munkaköri cím adományozásával a *köztársasági elnök egyetemi tanárrá nevezze ki*, vagyis az államfői kinevezés valójában – a törvény szerint – egyetemi tanári *munkaköri cím adományozását* jelenti,¹⁷⁵ de önmagában *nem eredményezi a foglalkoztatásra irányuló jogviszony létesítését*.¹⁷⁶ A köztársasági elnök általi kinevezés tehát az egyetemi tanári munkakör betöltéséhez szükséges *előfeltétel*. Az *egyetemi tanári tisztség* ennek folytán egyszerre jelenti e munkakör címét és e munkakör betöltését, de a köztársasági elnök csak a munkaköri cím adományozásáról dönt, a munkakör betöltéséről – a foglalkoztatási jogviszony létesítéséről – nem. A törvény az egyetemi tanári munkakörben történő alkalmazás *feltételeit* határozza meg, amelyek azonban egyúttal az *egyetemi tanári cím adományozása feltételeinek is* tekintendők.¹⁷⁷ E szabályozásból az *egyetemi tanári kinevezés sajátos eljárása* következik: ha az egyetemi tanári munkakörre a pályázó még nem rendelkezik ezzel a munkaköri címmel, a foglalkoztatásra irányuló jogviszony létesítését megelőzően a rektor kezdeményezheti az e cím adományozására irányuló eljárást.¹⁷⁸ A *rektor* – az egyetemi tanári munkaköri cím adományozása céljából megfogalmazott – *javaslatát megküldi a felsőoktatási intézmény fenntartójának*¹⁷⁹

annak érdekében, hogy az az oktatásért felelős miniszter útján továbbítsa a köztársasági elnöknek.¹⁸⁰ A rektor az egyetemi tanári munkaköri cím adományozásával kapcsolatos javaslatának elkészítése előtt beszerzi a Magyar Akkreditációs Bizottság (MAB) szakértői véleményét, és az ebben foglalt mérlegelésével készíti el javaslatát, amelyet a MAB szakértői véleményével együtt küld meg a felsőoktatási intézmény fenntartójának. Ha a rektor javaslata és a MAB szakértői véleménye összhangban áll, a miniszter kezdeményezi az egyetemi tanári kinevezést a köztársasági elnöknél.¹⁸¹ Az *előterjesztés joga* – következésképpen az ellenjegyzése is – a *minisztert* illeti meg. A köztársasági elnök ennél a kinevezésnél szintén vizsgálati jogot gyakorol, amely az Alaptörvény szerint formai-jogszerűségi és tartalmi szempontokra terjed ki.¹⁸² A törvény rendelkezik az *egyetemi tanár felmentéséről* is. E tisztség sajátosságából adódik, hogy ebben az esetben szintén elválik egymástól a foglalkoztatási jogviszonyról és a cím adományozásáról szóló döntés. A munkáltató akkor szünteti meg az egyetemi tanári munkakörben történő foglalkoztatást, ha a *köztársasági elnök az egyetemi tanárt* – a munkaköri címhez fűződő jogát megvonva – *felmentette*,¹⁸³ vagyis az államfő a munkaköri címről hoz döntést. Az egyetemi tanár munkaköri címének megvonására irányuló eljárást a rektor kezdeményezi: javaslatát megküldi a felsőoktatási intézmény fenntartójának, abból a célból, hogy az a miniszter útján továbbítsa a köztársasági elnöknek.¹⁸⁴ A felmentésnél az államfő formai-jogszerűségi vizsgálatra jogosult. A *felmentés ellenjegyzését* a törvény kifejezetten *nem írja elő*, de mivel törvény által a köztársasági elnök hatáskörébe utalt döntésről van szó, ez az Alaptörvényből következik.

d) A köztársasági elnök megbízza a nagyköveteket és a követeket.¹⁸⁵ A nagykövetek és követek esetében az Alaptörvény nem a kinevezés, hanem a megbízás kifejezést alkalmazza, amely e tisztségviselők esetében nem a szolgálati jogviszony létrejöttét, hanem a *konkrét feladatra való felhatalmazást* eredményezi. A *megbízás* tehát azt jelenti, hogy a nemzetközi jogi képviseletre felhívott szerv – az Alaptörvény szerint tehát a köztársasági elnök – a megbízási okiratban megnevezett személyt *feljogosítja Magyarországnak a fogadó államnál* (nemzetközi szervezetnél) *való nemzetközi jogi képviseletére*, vagyis arra, hogy a magyar államot megtestesítse és a diplomáciai feladatkörének megfelelő tevékenységet ellássa, azaz a magyar állam nevében meghatározott esetekben fellépjen. Az államfő általi *megbízás csak Magyarország diplomáciai képviseletei nagyköveti és követi rangú vezetőire vonatkozik*,¹⁸⁶ más külképviseleti funkciót ellátó személyekre nem.¹⁸⁷ A *megbízás* alatt annak a formászerű nyilatkozatot tartalmazó *megbízólevélnek* (lettres de créance) – mint okiratnak – a kiállítása értendő, amelyet a

fogadó állam által megadott *beleegyezés* (agrément) után ír alá és ad ki a köztársasági elnök,¹⁸⁸ vagyis a megbízás *egyedi határozattal* történik.¹⁸⁹ A megbízást tehát a *megbízólevél dokumentálja*, amelyet a fogadó állam államfőjéhez – vagy a külügyi teendőket ellátó szervéhez – címeznek, valamint *bemutakozó látogatáson* adnak át.¹⁹⁰ A megbízás pontosan meghatározott államban (nemzetközi szervezetnél) való képviselőre szól. A megbízás *nem* pusztán a nagykövetek, követek *kinevezését* jelenti, mert a megbízás ebben az esetben tartalmilag tér el a kinevezéstől. Az Alaptörvény a nagykövetek, követek *kinevezését külön nem nevesíti*, mert e tisztséget betöltők *kormánytisztviselőknak* minősülnek, így rájuk a kormányzati szolgálati jogviszony az irányadó.¹⁹¹ A nagyköveti, követi *tisztség betöltésének* előfeltétele tehát a kormányzati szolgálati jogviszony létrejötte, amely kinevezéssel és annak elfogadásával keletkezik,¹⁹² de erről nem a köztársasági elnök dönt. A nagykövetek és a követek *megbízása* tehát nem a szolgálati jogviszony létrejöttét, hanem a *konkrét feladatra való felhatalmazást* eredményezi.¹⁹³ A nagykövet vagy követ megbízása *vissza is vonható*, akár úgy, hogy *nem kap új megbízást*,¹⁹⁴ akár úgy, hogy a *meglévő* megbízást részben vagy egészben *visszavonják*, és *új feladattal* bízzák meg,¹⁹⁵ de a megbízás akár úgy is változhat, hogy a nagykövet vagy követ a *meglévő* megbízás mellé *új megbízást* is kap.¹⁹⁶ A megbízás változása önmagában a nagykövetek vagy követek kormányzati szolgálati jogviszonyát nem érinti, de ha a kormányzati szolgálati jogviszonyuk megszűnik, akkor már megbízást sem kaphatnak. A *megbízás feltétele* tehát *egyfelől* a kormánytisztviselővé történő *kinevezés*, *másfelől* a fogadó állam *beleegyezése*. Míg a kinevezés belső jogi aktus, addig a megbízásnál meg kell győződni arról, hogy a fogadó állam megadta-e az agrément-t annak a személynek, akit a fogadó államban levő képviselőte vezetőjeként akkreditálni szándékoznak.¹⁹⁷ Ha ez a beleegyezés hiányzik, a megbízásra nem kerülhet sor.¹⁹⁸ Mivel a nagykövetek és követek megbízása szorosan összefügg az állam külpolitikájával, és a köztársasági elnök önálló, a Kormánytól eltérő külpolitikát nem valósíthat meg, ezért a megbízás az államfő számára *előterjesztéshez kötött hatáskört* jelent.¹⁹⁹ Az előterjesztésre a Kormány nevében a külpolitikáért felelős miniszter jogosult,²⁰⁰ neki kell meggyőződni arról, hogy a fogadó állam beleegyezése a megbízáshoz rendelkezésre áll-e, illetve a megbízás megfelel-e a jogszabályi feltételeknek. A megbízásnál a *köztársasági elnöknek önálló mérlegelési joga* van, és – a már ismertetettek szerint – *mind formai, mind tartalmi vizsgálati jog is megilleti*. Más szempontok alapján azonban a megbízást *nem tagadhatja meg*, mert ez feladat- és hatáskörének túllépését jelentené. Az Alaptörvény azt is előírja, hogy az államfő *e döntése ellenjegyzéshez kötött*,²⁰¹ vagyis a megbízáshoz a külpolitikáért felelős kormánytag

jóváhagyása szükséges, amely a *megbízási okirat aláírásával* teljesül.

e) Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök *megbízta az egyetemek rektorait*.²⁰² A rektori tisztségről az alkotmány más helyen nem tesz említést, ezért e tisztség jellegének meghatározására a törvényhozás jogosult. A törvényi szabályozás a *rektort* a felsőoktatási intézmény vezető testületének *számító szenátus*²⁰³ *elnökeként* határozza meg,²⁰⁴ aki a felsőoktatási *intézmény első számú felelős vezetője és képviselője*.²⁰⁵ E kimagasló vezetői pozícióra tekintettel a törvény úgy rendelkezik, hogy a rektori megbízás *határozott időre* – három évre – adható, és egy alkalommal meghosszabbítható.²⁰⁶ A rektori megbízásra *nyilvános pályázatot* kell kiírni, ami a fenntartó kötelessége.²⁰⁷ A rektori megbízásra benyújtott valamennyi, a pályázati feltételeknek²⁰⁸ megfelelő pályázatot a *szenátus véleményezi*, és valamennyi tagja többségének szavazatával *dönt a rektorjelölt személyéről*,²⁰⁹ vagyis megválasztja a rektorjelöltet.²¹⁰ A szenátus döntését határozatba kell foglalni, és meg kell küldeni a felsőoktatási intézmény fenntartójának,²¹¹ abból a célból, hogy az a miniszter útján továbbítsa a köztársasági elnöknek.²¹² A *rektori megbízás előterjesztésére kizárólag a miniszter* jogosult. A köztársasági elnök feladat- és hatáskörébe *csak az egyetemek rektorainak megbízása* tartozik.²¹³ Ebben az esetben az államfő általi megbízás – a kinevezéshez hasonlóan – *konstitutív aktus*, mert az egyetemek rektorai az *államfő általi megbízással nyerik el e tisztségüket*. Az Alaptörvény azonban nem a kinevezés, hanem a megbízás kifejezést használja, aminek az az indoka, hogy e tisztség betöltésénél *egyfelől előfeltétel a szenátus általi megválasztás* – amely a rektorjelöltreől dönt – és a miniszter csak e személyt jogosult előterjeszteni, *másfelől az államfő általi megbízás*, amely azonban *nem e tisztség betöltésének puszta megerősítését, hanem tényleges betöltését* eredményezi. E megbízás nélkül az adott személy rektorjelölt marad, a rektori tisztséghez kapcsolódó feladat- és hatásköröket nem gyakorolhatja.²¹⁴ A rektori megbízás teljesítésénél az köztársasági elnököt az Alaptörvény alapján jogszerűségi és tartalmi vizsgálati jog is megilleti,²¹⁵ és a megbízás *ellenjegyzéshez kötött*. A törvényi szabályozás a *rektor felmentéséről* szintén rendelkezik. Mivel a rektor vezetői tevékenységét a szenátus értékeli, ezért a szenátus tagjai kétharmadának igenlő szavazatával kezdeményezheti a rektor „visszahívását”.²¹⁶ E kezdeményezést a felsőoktatási intézmény fenntartójának kell megküldeni abból a célból, hogy az a miniszter útján továbbítsa a köztársasági elnöknek, aki az egyetemi rektorok esetében a felmentésre jogosult.²¹⁷ Az előterjesztés jogát itt is a miniszter gyakorolja. Az államfőt ebben az esetben már *csak formai-jogszerűségi vizsgálat* illeti meg, és e *döntése* – mivel törvénnyel megállapított államfői döntésről van szó – *ellenjegyzéshez kötött*.

f) A köztársasági elnök „kinevezi és előlépteti a tábornokokat.”²¹⁸ Mivel az Alaptörvény a tábornok kifejezést nem konkretizálja, ezért a törvényhozás szabadon dönthet arról, hogy meghatározza azokat a szervezeteket, amelyekben a megszabott rangok rendszerében létezik tábornoki rendfokozat, vagyis ez nem korlátozódik a Magyar Honvédségre.²¹⁹ A Honvédség mellett ilyen szervezetnek általában a fegyveres szervek minősülnek, amelynek hivatásos állományú tagjai sajátos szolgálati viszonyban látják el feladataikat.²²⁰ A tábornoki kategória e szerveknél az állománycsoporton belül önálló rendfokozati csoportot jelent, amely a viselt rendfokozat szerint dandártábornok, vezérőrnagy, altábornagy, vezérezredes rendfokozat lehet. A tábornok kategóriát a törvényhozás rendfokozattal rendszeresített beosztásként határozhatja meg, amelyet az állománytáblázat tartalmaz.²²¹ Az alaptörvényi szabályozásból az is következik, hogy e rendfokozatba történő kinevezés feltételeit és eljárását a törvényhozás állapíthatja meg: dönthet az előterjesztés módjáról, e tisztség betöltésének feltételeiről, valamint e tisztségből való felmentésnek (a tábornoki rendfokozattól való esetleges – szankciós jellegű – megfosztásnak) a szabályairól, mivel ennek lehetőségéről az Alaptörvény nem rendelkezik.²²² Minden olyan esetben azonban, ahol a tábornoki tisztség megtalálható, az erre történő kinevezésre kizárólag a köztársasági elnök – jogszerűségi és tartalmi vizsgálati jogát gyakorolva – jogosult, más szervnek ilyen rendfokozatra nincs kinevezési joga, az ezzel ellentétes törvényi szabályozás alkotmány sértő volna. Az államfő e hatásköre minden esetben miniszteri előterjesztéshez és ellenjegyzéshez kötött, csakúgy, mint a tábornokok előléptetése. Az előléptetés a tábornoki rendfokozati csoporton belül az egyes tábornoki rendfokozatra – dandártábornok, vezérőrnagy, altábornagy, vezérezredes – történő konkrét kinevezést jelenti.

2. Az Alaptörvényben nem szereplő feladat- és hatáskörök

Mivel az Alaptörvény lehetőséget ad arra, hogy a köztársasági elnök döntsön mindazokban az ügyekben, amelyeket törvény a hatáskörébe utal,²²³ ezért a törvényhozás az államfő kinevezési, megerősítési, megbízási feladat- és hatáskörét szabadon bővítheti, de olyan hatáskört nem állapíthat meg a számára, amellyel más szerv Alaptörvényben biztosított hatáskörét csorbítja.²²⁴ Azt is figyelembe kell venni, hogy adott tisztség köztársasági elnök általi betöltése (megerősítése) olyan esetekben látszik szükségesnek, amelyek az államélet szempontjából kiemelkedő jelentőségűek: az államfő ugyanis a magyar államot – ennek egységét – jeleníti meg, az állam nevében hozza meg a döntéseit, így különleges rangot ad és elismerést jelent az adott tisztséget betöltő kinevezett (megerősített) személy számára. Erre

tekintettel indokolt ezt az államfői hatáskört szűk esetkörre korlátozni. A törvényi szabályozással megállapított feladat- és hatáskört el is vonhatja, át is alakíthatja, és dönthet arról, hogy a köztársasági elnök döntése ellenjegyzéshez kötött-e, vagy sem.

A hatályos törvényi szabályozás szerint a köztársasági elnök nevezi ki a Kúria elnökének javaslatára a Kúria elnökhelyetteseit,²²⁵ az OBH elnökének javaslatára pedig – pályázat útján, határozatlan időre – az OBH elnökhelyetteseit.²²⁶ Szintén az államfő nevezi ki – a legfőbb ügyész javaslatára, határozatlan időre, a határozatlan időre kinevezett ügyészek közül – a legfőbb ügyész helyetteseit.²²⁷ A köztársasági elnök jogosult továbbá – a miniszterelnöknek a miniszter véleménye kikérését követően tett javaslatára – kinevezni az államtitkárt,²²⁸ valamint – szintén a miniszterelnök javaslatára – a közigazgatási államtitkárt,²²⁹ a honvédelemért felelős miniszter előterjesztésére pedig a Honvéd Vezérkar főnökét.²³⁰ A köztársasági elnök nevezi ki – a miniszterelnök javaslatára – a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság elnökét,²³¹ a Nemzeti Választási Iroda elnökét,²³² az Egyenlő Bánásmód Hatóság elnökét,²³³ a Gazdasági Versenyhivatal elnökét és két elnökhelyettesét.²³⁴ Ezekben az esetekben a törvény azt is szabályozza, hogy melyek a kinevezés feltételei, továbbá lehetséges-e a felmentés, mint a tisztség betöltésének megszűnése, illetve ennek milyen feltételei vannak.

Az alaptörvényi rendelkezés azt is lehetővé teszi, hogy törvény a köztársasági elnöknek jóváhagyásra vonatkozó döntési jogot is megállapíthasson.²³⁵ Ilyen esetben az is lehetséges, hogy a köztársasági elnök döntésének részletes eljárási szabályait a törvény rendelkezése következtében – felhatalmazás alapján – más jogszabály határozhatja meg.²³⁶

Összefoglalásként megállapítható, hogy a köztársasági elnök kinevezési joga elsősorban az Alaptörvényen alapul, mert nevesíti azokat a legfontosabb tisztségeket, amelyeknél az államfőnek kinevezési (megerősítési, megbízási) hatásköre van. E feladat- és hatáskörök tartalmára, feltételeire és eljárására azonban az alkotmány alig tartalmaz rendelkezéseket, így ezek konkretizálása részben a törvényhozás szabályozásának, részben az Alkotmánybíróság értelmezésének nyit teret. Az Alaptörvény nem rendelkezik a kinevezéshez kapcsolódó felmentésről, ennek szabályozását – beleértve a lehetőségét is – teljes egészében a törvényhozásnak engedte át. A törvényhozás arra is jogosult, hogy az államfőnek ezt a feladat- és hatáskörét szabadon bővíthesse, és az így megállapított hatásköröket megváltoztassa, megszüntesse, valamint a köztársasági elnök e körben hozott döntései ellenjegyzésének hiányáról rendelkezhessen. A törvényhozás e meglehetősen tág döntési szabadsága az államfő kinevezési (megbízási, megerősítési) jogkörét formálissá teheti, ami éppen az államfőtől nyerhető legitimitátságot és különleges rangot adó jelentőséget csökkentheti.

Jegyzetek

¹ Vö. Tilk Péter: Gondolatok a köztársasági elnök feladat- és hatásköeiről. In: Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára. (Szerk. Chronowski Nóra – Petretei József) PTE ÁJK, Pécs 2010. 365. o. A személyügyi jogkörbe sorolhatók továbbá a köztársasági elnöknek meghatározott személyekre vonatkozó javaslatlételi jogai is. Ld. az Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés j) pontját.

² Vö. az Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés k) és l) pontjával, továbbá a (4) bekezdés b)-e) pontjaival.

³ Vö. az Alaptörvény 9. cikk (5) bekezdésével.

⁴ Alaptörvény 9. cikk (6) bek.

⁵ Alaptörvény 16. cikk (7) bek.; 23. cikk (2) bek.; 26. cikk (2) bek.; 41. cikk (3) bek.; 44. cikk (4) bek.

⁶ Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök „dönt mindazokban az ügyekben, amelyeket törvény a hatáskörébe utal”. Alaptörvény 9. cikk (4) bek. j) pont

⁷ Alaptörvény 9. cikk (5) bek. 2. mondat

⁸ Ez az Alaptörvénynek arra a rendelkezésére is visszavezethető, hogy „[a] A Kormány köteles az Alaptörvény végrehajtásához szükséges törvényjavaslatokat az Országgyűlés elé terjeszteni.” [Alaptörvény Vegyes és záró rendelkezések 4.] Így e törvények konkretizálják a köztársasági elnök kinevezési feladat- és hatáskörét.

⁹ Az Alaptörvény R) cikk (2) bekezdése következtében az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire – így a köztársasági elnökre is – kötelezőek.

¹⁰ Ld. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozatot, a 8/1992. (I. 30.) AB határozatot, és a 36/1992. (VI. 10.) AB határozatot. E határozatokra azért volt szükség, mert a köztársasági elnök kinevezési jogköre, illetve ennek gyakorlása rendkívül érzékeny és vitatott kérdés volt az 1990-es évek elején. Vö. Ács Nándor: Az államfő jogállásának alkotmányos szabályozása. In: A köztársasági elnök az új alkotmányban. (Szerk. Holló András) Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Budapest 1995. 94. o. A köztársasági elnök kinevezéseknél gyakorolható mérlegelési jogköre, különösen a kinevezés-megtagadási joga „mindenekelőtt az évekig elhúzódó »médiaháború« aktuálpolitikai összefüggésében merült fel...” Solyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon. Osiris Kiadó, Budapest 2001. 757. o.

¹¹ Magyarországon „[a] hivatalbetöltés során a király kinevezte és elbocsátotta a fontosabb országos tisztségviselőket, köztük a kormány elnökét és tagjait, a Kúria elnökét, a nagyköveteket stb., általában a VI. és ennél magasabb fizetési osztályban lévőket, továbbá a vidéki közigazgatási hivatalok főnökeit, a bírákat, a királyi tanácsok magasabb rangú tanárait, a katonatiszteket.” Pomogyi László: Magyar alkotmány- és jogtörténeti kézikönyv. Mérték Kiadó, Budapest 2008. 566. o. „A magyar királyt az 1848. évi reformok után és a kormányzót a két világháború között, mint a végrehajtó hatalom fejét illette meg legfőbb kormányzati jogkörének szervező jogai között a törvényben megállapított kinevezési jog.” Ádám Antal: A Népköztársaság Elnöki Tanácsa. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1959. 240. o.

¹² Kilényi Géza, Schmidt Péter és Vörös Imre alkotmánybírák a 48/1991. (IX. 26.) AB határozathoz fűzött különvéleményükben a köztársasági elnök esetében hasonló álláspontra jutottak. „A köztársasági elnök kinevezési jogkörét illetően logikai úton két szélsőséges álláspontot lehet levezetni: az egyik merő formalitásnak tekinti az elnök kinevezési jogkörét, s azt vallja, hogy az elnöknek nem csupán joga, de egyszersmind alkotmányos kötelessége is az eléje terjesztett kinevezési javaslatot bármiféle érdemi vizsgálat nélkül aláírni, a másik épp ellenkezőleg korlátlanul tekinti az elnök visszautasítási jogát és az a lényege, hogy a köztársasági elnök bármely kinevezési javaslat aláírását akármely indokkal, sőt indokolás nélkül is megtagadhatja.” ABH 1991. 189, 207

¹³ Vö. K. Stern: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. II. kötet, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1980. 228. o.

¹⁴ Amíg Magyarországon a köztársasági elnök a végrehajtó hatalom része volt, addig széleskörű kinevezési jog illette meg. Az 1946. évi I. törvény 13. § (1) és (2) bekezdése szerint ugyanis a végrehajtó hatalmat a köztársasági elnök a Nemzetgyűlésnek felelős minisztérium által gyakorolta, és ő nevezte ki és mentette fel „a Nemzetgyűlés politikai bizottságának meghallgatása után a parlamenti többségi elv tiszteletben tartásával a miniszterelnököt, a miniszterelnök előterjesztése alapján pedig a minisztereket.” Ezen túlmenően a 14. § (1) bekezdése alapján a köztársasági elnök nevezte ki „az illetékes felelős miniszternek a miniszterelnök útján tett előterjesztésére az V. és az ennél magasabb fizetési osztályba tartozó állami tisztviselőket, valamint fizetési osztályra való tekintet nélkül az összes ítélembírákat.” A köztársasági elnök töltötte be „az illetékes felelős miniszternek a miniszterelnök útján tett előterjesztésére azokat az egyéb tisztségeket, amelyeknek betöltését a törvényes rendelkezések az államfő hatáskörébe utalják.”

¹⁵ Pl. az észk alkotmány az államfői egyes kinevezési jogainál megjelöli, hogy ki az előterjesztésre jogosult [78. cikk 2., 10., 12-14. pont].

¹⁶ Így pl. a szlovák alkotmány – hasonlóan a magyarhoz – számos kinevezési hatáskört sorol fel [Ld. a 102 cikk (1) bekezdés c), g), h), r), s) pontjait].

¹⁷ A lett alkotmány szerint a köztársasági elnök megbízta Lettország külföldi követeit [41. cikk], háború esetén fővezért nevez ki [42. cikk], egyébként azonban az alkotmány az államfő kinevezési jogát nem szabályozza. A minisztereket pl. a miniszterelnök nevezi ki [55. cikk].

¹⁸ Pl. lengyel alkotmány 144. cikk, olasz alkotmány 89. cikk (1) bekezdés, portugál alkotmány 140. cikk (1) bekezdés.

¹⁹ Pl. cseh alkotmány 62. cikk a), e), f), j) és k) pontok, szlovén alkotmány 107. cikk (1) bek. c) és d) pontok.

²⁰ Ez utóbbi azokban az államokban áll fenn, amelyekben az államfő kinevezési joga a (szövetségi) köztisztviselőkre, illetve a katonatisztekre is kiterjed. Vö. az osztrák alkotmány 66. cikk (1) bekezdésével és a német alkotmány 60. cikk (3) bekezdésével.

²¹ Pl. a német alkotmány 60. cikk (1) bek., az olasz alkotmány 87. cikk (7) bek.

²² A kinevezéssel a kinevezettnek nemcsak joga, hanem kötelessége is a rábízott feladatot ellátni.

²³ A kinevezés és a választás közötti tartalmi különbség talán abban ragadható meg leginkább, hogy a választás adott személynek általában több jelölt közül, az erre jogosultak általi meghatározása, amelynek lényege a választók egyéni akaratából a megválasztáshoz szükséges többségi akarat létrehozása, vagyis a választási folyamatban interperszonális akaratképzésnek kell megvalósulnia. A kinevezésnél – a választással ellentétben – általában erre a személyek közötti akaratképzésre nincs szükség, mert rendszerint egyetlen személy jár el, aki a kinevezendőről dönt, vagyis saját, egyéni akarata szerint határoz. Vö. H. Westerath: Wahlrecht. In: Evangelisches StaatsLexikon. (Szerk. H. Kunst – R. Herzog – W. Schneemelcher) Kreuz Verlag, Stuttgart – Berlin 1975. 2855. o.

²⁴ Ilyennek tekinthető pl. a nagykövetek, követei megbízása. Ld. az V. 1. d) pontot.

²⁵ Az elképzelhető, hogy valamely szolgálati viszony esetében még szükség van külön szerződés megkötésére, amely a szolgálati viszony lényeges kérdéseit rendezzi, de a kinevezés, ha a szolgálati jogviszony létrejöttéhez ez szükséges, konstitutív aktus.

²⁶ A tisztség megszűnése a megbízatás megszűnésének objektív oka.

²⁷ Ez legtöbbször más szerv általi választási, kinevezési, megbízási mód következtében jöhet létre.

²⁸ A deklaratív aktus megtagadásának jogkövetkezménye a tisztség betöltésének érvénytelensége.

²⁹ Vö. a 13/2013. (VI. 17.) AB határozattal. ABH 2013. 440, 463

³⁰ Vö. a 16/1998. (V. 8.) AB határozattal. ABH 1998. 140, 146

³¹ Az osztrák és a német államfő számára az alkotmány biztosítja ezt a lehetőséget, de ezekben az államokban a szövetségi elnökök meglehetősen széles kinevezési hatáskörökkel rendelkeznek. Az osztrák alkotmány szerint a szövetségi elnök nevezi ki a szövetségi alkalmazottakat, beleértve a tiszteket és az egyéb szövetségi tisztségviselőket is [65. cikk (2) bek. a) pont], ezért „[a] szövetségi elnök a szövetségi tisztségviselők bizonyos kategóriáinak öt megillető kinevezési jogát átruházhatja a szövetségi kormány illetékes tagjaira, és felhatalmazhatja őket arra, hogy ezen jogosultságukat a szövetségi alkalmazottak meghatározott további kategóriáira nézve a nekik alárendelt szervezetek tovább ruházzák” [66. cikk (1) bek.]. A német alkotmány rögzíti, hogy „[a] szövetségi elnök nevezi ki és menti fel a szövetségi bírákat, a szövetségi tisztviselőket, tiszteket és altiszteket, ha a törvény másként nem rendelkezik” [60. cikk (1) bek.], de „[e] hatáskört más hatóságokra átruházhatja” [60. cikk (3) bek.].

³² Alaptörvény 9. cikk (4) bek. j) pont

³³ Nem kizárt azonban, hogy törvény ilyen esetben a tisztség betöltésének más módját, más általi kinevezés lehetőségét is megállapítsa, de ha erre nem került sor, akkor az államfői kinevezés más által nem helyettesíthető.

³⁴ „A köztársasági elnök kinevezési jogköre kötött jogkör; a kinevezést nem a köztársasági elnök kezdeményezi, hanem törvényben meghatározott más szerv.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203. E megoldástól eltér a Költségvetési Tanács elnökének kinevezése, amelynél a törvényi szabályozás alapján nincs előterjesztés. Ld. erről az V. 1. ab) pontot.

³⁵ A köztársasági elnök nemcsak azért nem kezdeményezhet kinevezést, mert a betöltendő tisztségek feltételei és módjai jogilag szabályozottak, hanem azért sem, mert figyelembe kell vennie a parlamenti kormányzati rendszer sajátosságait is: saját előterjesztésére maga nem dönthet adott tisztség betöltéséről, mert nincs önálló személyzeti politikája, már nem rendelkezik az alkotmányos monarchia államfőjének személyi felségjoggal. A jogi szabályozás azonban ez alól kivételt állapíthat meg.

³⁶ A köztársasági elnök rendelkezik jelölési (javaslattételi) joggal, de csak azokban az esetekben, amikor e javaslatairól más szerv határoz. Saját döntése esetén ilyen jog – a parlamentáris kormányzati rendszer jellegéből adódóan – számára rendszerint nem állapítható meg.

³⁷ E megoldást a Költségvetési Tanács elnökének kinevezése „áttör”, mert itt az államfő nincs kötve előterjesztéshez, így a maga kezdeményezésére dönt a kinevezésről. Ld. az V. 1. ab) pontot.

³⁸ Ld. erről Kilényi Géza, Schmidt Péter és Vörös Imre alkotmánybíráknak a 48/1991. (IX. 26.) AB határozathoz fűzött különvéleményét. ABH 1991. 189, 207

³⁹ Megosztott hatáskorról legfeljebb együttes döntés esetén lehetne beszélni, a kinevezésnél azonban az egyes döntések elkülönülnek egymástól, és csak az eljárás folyamatában kapcsolódnak össze.

⁴⁰ Ezért nem pontos az Alkotmánybíróságnak az a megállapítása, hogy „[a] kinevezés teljesítése a javasolt személy kiválasztásának elfogadását és megerősítését jelenti.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203. A kinevezés nem jóváhagyás és megerősítés, hanem felhatalmazás a tisztség gyakorlására, amelyet a köztársasági elnök önálló hatásköre alapján hozott döntésével gyakorol.

⁴¹ Az Alkotmánybíróság szerint „[a]z elnök kinevezési jogköre tehát mindig beleágazódik más – a döntésért felelős – szervek döntéshozatalába.” 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 55

⁴² Ha a kinevezés nincs előterjesztéshez kötve, akkor e dokumentumokat más módon kell biztosítani. Ld. az V. 1. ab) pontot.

⁴³ A „javaslattól azonban nem térhet el akként, hogy nem javasolt személynek adja a megbízást.” Tilk: i.m. 366. o.

⁴⁴ Vö. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozattal. ABH 1991. 189, 203

⁴⁵ Ez a feltétel akkor is fennáll, ha a kinevezést nem előzi meg előterjesztés.

⁴⁶ „Ha a kinevezési eljárás során valamely szerv – így például az Országgyűlés bizottsága – törvény rendelkezése alapján a jelöltet meghallgatja, vagy véleményt nyilvánít, a meghallgatás és az állásfoglalás eljárási érvényességi kellék, amelynek teljesítését a köztársasági elnöknek a kinevezés jogi előfeltételei között vizsgálnia kell. Az eljárásban közreműködő szerv állásfoglalását a köztársasági elnök akkor köteles figyelembe venni, ha törvény kifejezetten így rendelkezik. A figyelembevétel az állásfoglalás tartalmának bevonását jelenti a döntés előtti mérlegelésbe, magát a döntést azonban nem köti.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 204

⁴⁷ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 55

⁴⁸ A diszpenzációs jog Magyarországon az uralkodót is megillette, mert a király a kormányzati (uralmi) felségjoga alapján e jogot is gyakorolhatta, amelynek körében „felmentést adhatott törvényi (alaki) feltételek teljesítése alól (pl. a közhivatalnoki állásnál a képesítési kikötés teljesítése alól, valamely jog gyakorlásánál – pl. házasságkötésnél – a korhatári megszorítás alól).” Pomogyi: i.m. 567. o.

⁴⁹ Ádám: i.m. 282-283. o. Kinevezési jogkörében a köztársasági elnök diszpenzációs jogot a bírói kinevezésnél gyakorolhat: az Országos Bírósági Hivatal elnökének javaslatára felmentést adhat a szabadalmi ügyekben eljáró bíró esetében az egyetemi jogi végzettség, a jogi szakvizsga és a legalább egyéves jogi munkakörben való szakmai tevékenység követelménye alól, feltéve, hogy a kinevezendő személy egyetemi végzettséggel rendelkezik. Vö. a bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvény (Bjt.) 5. § (3) bekezdésével.

⁵⁰ Vö. a 36/1992. (VI. 10.) AB határozattal. ABH 1992. 207, 208

⁵¹ Az Alkotmánybíróság szerint „[a] kinevezés célszerűsége, esedékessége, a betölteni kívánt tisztség kérdése stb. kívül esik a döntés jogkörén.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203

⁵² Ez alól kivételt jelent az az eset, ha a kinevezés nincs előterjesztéshez kötve. Ld. az V. 1. ab) pontot.

⁵³ Vö. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozattal. ABH 1991. 189, 191. Ilyen feltételként értékelte az Alkotmánybíróság pl. az előírt magyar állampolgárságot, a szakmai kvalifikációt, életkort, továbbá az eljárási követelményeket, köztük a javasolt személy országgyűlési bizottság előtti meghallgatásának megtörténtét stb. Vö. ABH 1991. 189, 203-204

⁵⁴ Vö. a 36/1992. (VI. 10.) AB határozattal. ABH 1992. 207, 218

⁵⁵ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 216

⁵⁶ Alaptörvény 9. cikk (6) bek. Jakab András szerint e rendelkezés „az Alkotmánybíróság gyakorlatát kodifikálja, érdemi újdonság nélkül.” Jakab András: Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei. HVG-ORAC, Budapest 2011. 249. o. E rendelkezés előzménye ugyanis a 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 190

⁵⁷ Az Alaptörvénynek e 9. cikk (6) bekezdése ugyanis visszautal a 9. cikk (4) bekezdés b)-e) pontjaiban megfogalmazott kinevezési (megbízási) esetekre, amelyek viszont a 9. cikk (5) bekezdése szerint ellenjegyzéshez kötöttek, ellentétben a 9. cikk (3) bekezdés k) és l) pontjaiban szereplő kinevezési (megerősítési) esetekkel.

⁵⁸ E körbe a hivatásos bírák és a Költségvetési Tanács elnökének a kinevezése tartozik. Vö. az Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés k) pontjával.

⁵⁹ Bíróság legfeljebb az adott szolgálati viszonyral összefüggő jogvita esetén vizsgálhatja ezt a kérdést, ha az ügy egyáltalán elé kerül.

⁶⁰ Ez a hivatásos bírák esetében érthető, mert a bírói tisztség gyakorlása – a bírósági szervezet és a jogorvoslati rendszer felépítése következtében – önmagában nehezen vezethet az államszervezet működésének súlyos zavarához. A Költségvetési Tanács elnökének esetében pedig a kinevezés nincs előterjesztéshez kötve, tehát a kinevezés megtagadása tartalmi okból értelmezhetetlen: nyilvánvaló, hogy az államfő előzetesen nem kér fel olyan személyt, akinek a kinevezését aztán az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavara miatt megtagadja. A megerősítési esetekre vonatkozóan Ld. az V. 1. b) pontot.

⁶¹ A köztársasági elnök örököségi funkciójából az következik, hogy ilyenkor nincs helye mérlegelésnek, hanem – az államszervezet demokratikus működése érdekében – meg kell tagadnia a kinevezést. Vö. Csink Lóránt: Az államfő jogállása Európában és Magyarországon. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged 2008. 112. o.

⁶² 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 204

⁶³ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 55-56

⁶⁴ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207

⁶⁵ Uo. Ezek orvoslására a köztársasági elnöknek az Alaptörvényben biztosított más eszközök állnak rendelkezésére. Vö. 36/1992. (VI. 10.) AB határozattal. ABH 1992. 207-208

⁶⁶ „Az Alkotmánybíróság a határozataiban meglehetősen szűkre szabta a kinevezés megtagadásának elvi lehetőségét, ritkán képzelhető el olyan helyzet, hogy személyben rejlik ok miatt az egész államszervezet működése kerül veszélybe.” Csink: i.m. 112. o.

⁶⁷ „Nem arról van tehát szó, hogy a szervezet működése (annak eredménye) nem fog megfelelni valamely politikai követelménynek, hanem hogy alapvető funkcióit nem tudja ellátni.” 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 215

⁶⁸ Az ellenjegyzés ugyanis csak a teljesített kinevezésre vonatkozhat. 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203

⁶⁹ „Az Alkotmánybíróság értelmezése szerint ilyen önálló politikai döntése a köztársasági elnöknek az is, ha kinevezési vagy jóváhagyási jogkörének gyakorlása során tartalmi okból megtagadja a kinevezést vagy jóváhagyást. Az ilyen döntés ügydöntő, végleges és felülbíráhatatlan; senki sem visel érte politikai felelősséget: vagyis megfelel az önálló politikai döntés ismérveinek.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203. Nyilvánvaló, hogy az ilyen jellegű döntés határai és feltételei sem lehetnek tágabbak, mint az alkotmányban nevesített – felelőség nélküli – önálló politikai döntéseké. 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203

⁷⁰ 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 203

⁷¹ Sólyom László megállapítása szerint e határozatok meghozatalakor „[a]z ügy tétje valójában maga a parlamentáris alkotmányos rendszer volt.” Sólyom: i.m. 760. o.

⁷² Vö. a 36/1992. (VI. 10.) AB határozattal. ABH 1992. 207, 215

⁷³ Az ellenjegyzéshez nem kötött esetekben ilyen lehetőség következőképpen nem áll fenn.

⁷⁴ Vö. a 36/1992. (VI. 10.) AB határozattal. ABH 1992. 207, 214-215

⁷⁵ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 216. „Ha elvont veszélyről van szó, amely az adott személyi javaslatról függetlenül, más kinevezendők esetén is fennállna, akkor vagy a kinevezésre, vagy a szerv működésére vonatkozó jogi szabályozásban van a hiba. Jogállamban az államszervezet demokratikus működésének éppúgy, mint az alapjogok biztosításának jogi garanciái vannak, amelyek személyre tekintet nélkül működőképesek. Jogállamban az alkotmányosságának nem személyi biztosítékai vannak. Ha egy kinevezés kapcsán kiderül, hogy a jogi szabályozás hiányos, a garanciák nem elegendők,

akkor nem a személy ellen kell fellépni, hanem a jogi szabályozást kell működőképessé tenni.” Uo.

⁷⁶ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 218

⁷⁷ „Ahhoz, hogy a felelősségre vonási eljárásról az Országgyűlés dönthessen, a tényállás lényegét ismernie kell.” 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 219

⁷⁸ Az Alaptörvény – a korábbi Alkotmányhoz hasonlóan – a köztársasági elnök egyes jogköreinek gyakorlására kifejezetten határidőt szab [pl. 3. cikk (1) bek., 3. cikk (3) bek., 6. cikk (3) bek.]. Más hatáskörökre vonatkozó rendelkezések nem tartalmaznak szabályt a joggyakorlás határidejéről. „Ebből azonban nem következik sem az, hogy a köztársasági elnök jogkörének gyakorlása csak abban az esetben van határidőhöz kötve, ha a határidőt az illető jogkör szabályozása kifejezetten tartalmazza, sem az, hogy az elnök minden jogköréhez határidőt tartozna. A köztársasági elnök alkotmányos jogállása alapján, és az egyes jogkörök sajátosságai szerint értelmezéssel eldönthető, hogy mely jogkörök alkotmányos gyakorlása követel meg határidőt.” 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 51-52. Az alkotmányban kifejezetten szereplő, többnyire konkrét határidőkkel szemben a többi jogkörre vonatkozó határidőt nem lehet napok vagy hónapok szerint meghatározni. Ezekre nézve csupán általános és rugalmas szabály vezethető le az alkotmányból. Uo.

⁷⁹ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51

⁸⁰ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 54-55. Az Alkotmánybíróság szerint az alkotmányban kifejezetten meg nem határozott határidő napok szerint értelmezés útján nem állapítható meg. Uo.

⁸¹ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 55

⁸² 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 56. „Nem vonható az »ésszerű határidő« fogalmába az olyan idő, amelynek során nem folyik vizsgálat, vagy olyan tárgyban folyik, amely nem tartozik sem a kinevezés jogi feltételeihez, sem a személyre tett javaslat tartalmához. Az előterjesztőre, illetve az elnök aktusáért felelősséget viselő ellenjegyzőre tartozik annak eldöntése, hogy a kinevezés mikor esedékes. Az elnök a már megindult kinevezési folyamatba kapcsolódik bele. A kinevezés célszerűsége, esedékessége, a betölteni kívánt tisztséghez tartozó jogosítványok vizsgálata kívül esik a köztársasági elnök kinevezési jogkörén.” Uo.

⁸³ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 56

⁸⁴ 8/1992. (I. 30.) AB határozat. ABH 1992. 51, 56

⁸⁵ „A személlyel kapcsolatban ugyanis vagy fennállnak a vizszoautasítás feltételei, vagy nem. Ha fennállnak, jogi felelőssége mellett dönt az elnök arról, hogy elutasítja-e a javaslatot, vagy sem. A személlyel kapcsolatos feltétel csakis „veszélyességének” megváltozása lehetne; minden egyéb – a kinevezés körülményeire vonatkozó – feltétel eleve kívül esik az elnöki hatáskörön. Különösen nem használható fel a kinevezés megtagadása a kinevezésre vonatkozó jogszabályok rejtett korrekciójára, sem rejtett alkotmányossági felülvizsgálatára. Ezekben az esetekben az elnök túllépné hatáskörét.” 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 217

⁸⁶ Bár kérdéses, hogy ez mennyiben orvosolható.

⁸⁷ Az Alkotmánybíróság már 1991-ben – határozata rendelkezésében – megállapította, hogy „[a]z ellenjegyzés a köztársasági elnök aktusának érvényességi kelléke.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat. ABH 1991. 189, 191

⁸⁸ A köztársasági elnök nem államigazgatási, hanem önálló alkotmányos szerv, amely más alkotmányos szervekkel mellérendeltségi viszonyban áll. Ezért az ellenjegyzés – mint jóváhagyás – nem tekinthető felülbíráló engedélyezésnek, hanem csak beleegyező tudomásulvételnek, mert ez felel meg az ellenjegyzés funkciójának is.

⁸⁹ Ezért nem fogadható el az a nézet, hogy az ellenjegyzéshez kötött hatáskörök esetében együttes döntéshozatalról van szó, mert mindkét szerv – az államfő és az ellenjegyző is – önállóan

dönt, de az államfői döntés az ellenjegyzés hiányában nem válik érvényessé (hatályossá).

⁹⁰ E probléma részleteiről Ld. Petrétei József: Az ellenjegyzés intézményéről. Jura 2011. 1. szám 99-116. o.

⁹¹ Pl. az Alaptörvény 16. cikk (7) bekezdése úgy rendelkezik, hogy „[a] minisztert a miniszterelnök javaslatára a köztársasági elnök nevezi ki.” A központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvény (Ksztv.) 6. § (1) bekezdése szerint a miniszter politikai vezető. E törvény 7. § (1) bekezdése pedig azt mondja ki, hogy „[a] politikai vezető e tevékenységét állami vezetői szolgálati jogviszony keretében látja el.” A Bjt. 3. § (1) bekezdése szerint „[a] bíró szolgálati viszonya kinevezéssel jön létre.” A (2) bekezdés – az Alaptörvény 26. cikk (2) bekezdésével összhangban, amely a hivatásos bírák kinevezéséről rendelkezik – szintén megállapítja, hogy „[a] bírót a köztársasági elnök nevezi ki.”

⁹² Ld. erről az V. 1. cd) pontot.

⁹³ Így pl. a Ksztv. 6. § (3) bekezdése szerint a közigazgatási államtitkár szakmai vezető. E törvény 7. § (3) bekezdése alapján „[a] szakmai vezető kormányzati szolgálati jogviszonyban áll.” A közszerződési tisztviselőkről szóló 2011. évi CXCI. törvény (Kttv.) 38. § (1) bekezdése alapján „[a] kormányzati szolgálati jogviszony kinevezéssel és annak elfogadásával jön létre,” vagyis a kinevezés mellett a kormányzati szolgálati jogviszony keletkezéséhez a kinevezés elfogadása is szükséges.

⁹⁴ A korábbi Alkotmány egyes kinevezéseknél rendelkezett a felmentésről is. Ld. a 30/A. § (1) bek. i) pontját.

⁹⁵ Vö. az Alaptörvény 20. cikk (2) bek. c) pontjával.

⁹⁶ Az Alaptörvény alapján arra, hogy a miniszter felmentésére a miniszterelnök tehet javaslatot, csak – a contrario – az ügyvezető miniszterelnök hatáskörgyakorlása szabályozásának korlátjából lehet következtetni: az ügyvezető miniszterelnök miniszter felmentésére vagy új miniszter kinevezésére nem tehet javaslatot. Vö. az Alaptörvény 22. cikk (2) bekezdésével. Az Alaptörvény egyetlen szituáció kapcsán tartalmaz előírást arra nézve is, hogy a kinevezéssel betöltendő tisztség meddig állhat fenn: „[a] Kúria elnöke és az Országos Bírósági Hivatal elnöke kivételével a bíró szolgálati jogviszonya az általános öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig állhat fenn.” Alaptörvény (2) bek. 3. mondat.

⁹⁷ „Alapvetően abból lehet kiindulni, hogy a megbízás-keletkeztetés mellett kifejezett alkotmányi előírás hiányában is kialakíthatja (államfőhöz teletítheti) törvény a megbízatás megszűnését is.” Tilk: i.m. 366. o.

⁹⁸ A Ksztv. 43. § (2) bekezdése a miniszter összeférhetlensége és kinevezési feltételeinek hiánya miatt kötelező jelleggel írja elő a miniszterelnök számára a miniszter felmentésének kezdeményezését. A törvény úgy fogalmaz, hogy köztársasági elnök e „kezdeményezés esetén a minisztert e megbízatása alól felmenti.” Vö. a Ksztv. 43. § (3) bekezdésével. Ebből elvileg az következik, hogy a köztársasági elnöknek a minisztert fel kell mentenie, mégpedig úgy, hogy vizsgálati jogával sem élhet, ami nem igazán érthető.

⁹⁹ Ilyennek tekinthető pl. a tisztség ellátására való alkalmatlanság vagy a nem megfelelő színvonalon végzett tevékenység miatti felmentés.

¹⁰⁰ Ld. pl. a miniszterek felmentésénél a Ksztv. 43. § (1) bekezdését, amely szerint „[a] miniszterelnök bármikor javaslatot tehet a köztársasági elnöknek a miniszter felmentésére.” Az 55. § (1) bekezdése szerint pedig „[a] miniszterelnök a miniszter véleménye kikérését követően bármikor javaslatot tehet a köztársasági elnöknek az államtitkár felmentésére.”

¹⁰¹ A Bjt. 89. §-a szerint a bíró szolgálati viszonya három esetben szűnik meg: a bíró halálával, továbbá akkor, ha a bíró a határozatlan időre történő bírói kinevezését nem kérte, vagy a vizsgálat eredményeként a kinevezésre nem alkalmas, valamint a köztársasági elnök általi felmentéssel, amely azonban számos ok miatt történhet. Ld. erről a Bjt. 90. §-át.

¹⁰² Vö. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozattal. ABH 1991. 189, 204

¹⁰³ Ez alól a Költségvetési Tanács elnöke jelent kivételt, mert megbízatásának megszűnési okai között a felmentés nem szerepel, de a köztársasági elnöknek – a törvényi keretek között – van más lehetősége a megbízatás megszüntetésére. Ld. az V. 1. ab) pontot.

¹⁰⁴ Ez egyfelől annak a jogszabályhelynek a megjelölését jelenti, amely alapján a tisztség betöltője felmenthető, továbbá csatolni szükséges azokat a dokumentumokat, amelyek a felmentést indokolják.

¹⁰⁵ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 217

¹⁰⁶ „Ezt a személyi ismérvet a felmentésre akkor lehetne alkalmazni, ha lehetséges lenne, hogy az adott tisztség ellátására kizárólag annak jelenlegi betöltője alkalmas, míg mindenki más kinevezését ugyancsak a fenti okból meg kellene tagadni. Azaz a felmentés azért zavarja súlyosan az államszervezet demokratikus működését, mert a felmentésre javasoltan kívül senki nincs, aki azt ilyen veszély nélkül betölthetné.” 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 217-218

¹⁰⁷ „Ilyen túllépés akkor lenne, ha a köztársasági elnök az adott funkció be nem töltött mivoltában látna súlyos veszélyt, s ezért tagadná meg a felmentést. Ahogy az elnök egy eleve üres tisztség betöltését is csak kezdeményezheti, de előterjesztés nélkül nincs tényleges döntési lehetősége, és ahogy ugyanezek a lehetőségei vannak a felmentés kezdeményezésére, úgy a felmentés is kötött jogkör marad, jellegét a köztársasági elnök eseti döntésével, ti. a felmentés megtagadásával nem változtathatja meg.” 36/1992. (VI. 10.) AB határozat. ABH 1992. 207, 218

¹⁰⁸ Vö. Csink: i.m. 112-113. o.

¹⁰⁹ Ld. a III. g)–i) pontokat.

¹¹⁰ Mivel az Alaptörvény 9. cikk (5) bekezdése a köztársasági elnöknek a (4) bekezdésben meghatározott „minden intézkedéséhez és döntéséhez” írja elő a Kormány tagja ellenjegyzésének szükségességét, és a (4) bekezdésben a felmentés intézménye nem szerepel, ezért az Alaptörvény szerint a felmentés nincs ellenjegyzéshez kötve. Ez értelemszerűen alkalmazandó a megbízatás megszüntető visszahívásra is.

¹¹¹ Ez következik az Alaptörvény 9. cikk (4) bekezdés j) pontjához kapcsolódó (5) bekezdésben rögzített főszabályból. Az Alaptörvény 9. cikk (5) bekezdése ugyanis expressis verbis kimondja, hogy a köztársasági elnöknek a (4) bekezdésben meghatározott minden intézkedéséhez és döntéséhez a Kormány tagjának ellenjegyzése szükséges, hacsak a törvény nem rendelkezik úgy, hogy nincs szükség ellenjegyzésre.

¹¹² Alaptörvény 9. cikk (3) bek. k) pont.

¹¹³ E tisztségek esetében a végrehajtó hatalom politikai mérlegelése – amely az ellenjegyzést indokolttá teheti – nem játszik szerepet.

¹¹⁴ Alaptörvény 26. cikk (2) bek.

¹¹⁵ A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (Bsz.) 76. § (5) bekezdés b) pontja szerint az OBH elnöke „javaslatot tesz a köztársasági elnöknek a bírák kinevezésére és felmentésére.”

¹¹⁶ Bjt. 3. § (5) bek. A kinevezési feltételeket Ld. a Bjt. 4. és 5. §-ában.

¹¹⁷ A törvényi feltételek fennállása esetén a bíró felmentésére vonatkozó javaslatot az OBH elnöke terjeszti a köztársasági elnök elé. Az előterjesztésben meg kell jelölni a felmentés jogcímét és a megszűnés időpontját. Vö. a Bjt. 96. és 97. §-aival. A bíró szolgálati viszonyának megszűnését a felmentés állapítja meg. Bjt. 98. §

¹¹⁸ Alaptörvény 44. cikk (4) bek. 2. mondat

¹¹⁹ Alaptörvény 44. cikk (5) bek. Ez a sarkalatos törvény Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. törvény (Gst.).

¹²⁰ A Költségvetési Tanácsot Magyarországon először a takarékos állami gazdálkodásról és a költségvetési felelősségről

szóló 2008. évi LXXV. törvény hozta létre a fegyelmezett, átlátható és hosszútávon fenntartható költségvetési politika megteremtése és folytatása, valamint az ország hosszú távú gazdasági versenyképességének költségvetési eszközökkel való szolgálata érdekében. Ez a Költségvetési Tanács az Országgyűlés törvényhozási tevékenységét támogató háromtagú testület volt, amelyet az Országgyűlés kilencéves időtartamra választott. A Tanács egy-egy tagjává választható személyt a köztársasági elnök, az Állami Számvevőszék elnöke és a Magyar Nemzeti Bank elnöke jelölte, és az Országgyűlés költségvetési ügyben feladatkörrel rendelkező bizottsága meghallgatta. A Tanács tagjai közül a köztársasági elnök által jelölt tag vezette a Költségvetési Tanácsot. Ekkor a köztársasági elnöknek tehát még csak javaslatélteli joga volt, de kinevezési joga nem. E törvényt a 2010. évi CLIII. törvény 57. § (2) bekezdése úgy módosította, hogy a Költségvetési Tanács tagja a Magyar Nemzeti Bank elnöke, az Állami Számvevőszék elnöke, valamint „egy, a köztársasági elnök által hat évre kinevezett, kiemelkedő tudású közgazdász.” Az Alaptörvény e szabályozási megoldást vette alapul, és úgy rendelkezik, hogy „[a] Költségvetési Tanács tagja a Költségvetési Tanács elnöke, a Magyar Nemzeti Bank elnöke és az Állami Számvevőszék elnöke. A Költségvetési Tanács elnökét a köztársasági elnök nevezi ki hat évre.” Alaptörvény 44. cikk (4) bek.

¹²¹ Vö. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozattal. ABH 1991. 189, 202

¹²² Gst. 18. § (1) bek.

¹²³ Gst. 19. §

¹²⁴ A kinevezni tervezett személynek – a kinevezését megelőzően – hatósági bizonyítvánnyal kell igazolnia a köztársasági elnök részére azt a tényt, hogy büntetlen előéletű, valamint nem áll a tevékenység folytatását kizáró foglalkozástól eltiltás hatálya alatt, továbbá a magyar állampolgárságát igazoló irat, a felsőfokú közgazdász végzettségét igazoló oklevél és a szakmai életútját bemutató önéletrajz benyújtásával tanúsítania kell a kinevezési feltételek teljesítését. Vö. a Gst. 18. § (2) bekezdésével.

¹²⁵ A Tanács elnöke a kinevezését követően a köztársasági elnök előtt az egyes közjogi tisztségviselők esküjéről és fogadalmáról szóló törvény szerinti szöveggel esküt tesz. Gst. 18. § (3) bek.

¹²⁶ A köztársasági elnök a megbízatásra méltatlanná válás megállapítására alkalmas körülmény tudomására jutását követően, a mulasztás jogkövetkezményeinek ismertetésével haldéktalanul felhívja a Tanács elnökét, hogy a kinevezési feltételeknek való megfelelést. Az igazolás elmulasztása vagy a kinevezési feltételeknek való megfelelés hiánya esetén a megbízatásra méltatlanná válás tényét a köztársasági elnök megállapítja. Vö. a Gst. 21. § (3) bekezdésével.

¹²⁷ Vö. a Gst. 21. § (4) bekezdésével.

¹²⁸ A Gst. 21. § (5) bekezdése szerint köztársasági elnök a korábbi elnök megbízatásának megszűnését követő hatvan napon belül nevezi ki a Tanács új elnökét.

¹²⁹ Alaptörvény 9. cikk (3) bek. 1) pont

¹³⁰ Az Alaptörvény X. cikk (3) bekezdése szerint „Magyarország védi a Magyar Tudományos Akadémia és a Magyar Művészeti Akadémia tudományos és művészeti szabadságát.”

¹³¹ Vö. Cseporán Zsolt – Kocsis Miklós: Jogalkotás a kulturális igazgatás területén – esettanulmány a Magyar Művészeti Akadémia szabályozási rendszeréről. Kodifikáció 2014. 1. szám 16-24. o., valamint Cseporán Zsolt – Kocsis Miklós: A kulturális igazgatás aktualitásai Magyarországon. Új Magyar Közigazgatás 2014. 3. szám 21-28. o.

¹³² Ld. az 1994. évi XL. törvényt a Magyar Tudományos Akadémiáról (MTAtv.), és a 2011. évi CIX. törvényt a Magyar Művészeti Akadémiáról (MMAtv.).

¹³³ MTAtv. 1. § (1) bek. és MMAtv. 1. § (1) bek.

¹³⁴ MTAtv. 9. § (2) bek. és MMAtv. 13. § (1) bek.

¹³⁵ MTAtv. 13. § (1) bek. és MMAtv. 22. § (1) bek.

¹³⁶ Vö. az MTAtv. 14. § (1)-(3) bekezdéseivel és MMAtv. 22. § (2)-(3) bekezdéseivel.

¹³⁷ Az akadémiákat szabályozó törvények az elnökök megválasztásának csak legfontosabb kérdéseit rögzítik, és a részletek meghatározását a köztestületek autonóm szabályozási körébe utalják.

¹³⁸ Míg a megerősítés megtagadása egyértelművé teszi a tisztség betöltésének jogszerűtlenségét és érvénytelenségét, addig ennek elmaradása – vagyis a megerősítésről való döntés hiánya – mulasztásként értékelendő.

¹³⁹ A törvényi szabályozásból sem derül ki, hogy a megerősítést a megválasztáshoz képest mennyi idő alatt kell teljesíteni, illetve elmaradása mennyi ideig pótolható. Az sem világos, hogy a megválasztás és a megerősítés közötti időszakban az elnökök gyakorolhatják-e feladat- és hatáskörüket. A törvényi szabályozásnak e kérdéseket mindenképpen rendeznie kellene.

¹⁴⁰ Az akadémiák önkormányzás elvén történő működése, illetve az államszervezetben betöltött szerepe következtében nincs indoka a végrehajtó hatalom általi – politikai mérlegelést jelentő – ellenjegyzésnek. A köztársasági elnök jogszerűségi vizsgálata elegendő feltételt jelent a tisztség törvényes betöltésének ellenőrzésére.

¹⁴¹ Alaptörvény 9. cikk (4) bek. c) pont

¹⁴² Alaptörvény 16. cikk (7) bek.

¹⁴³ A Kormány megalakulása folyamatként fogható fel, amely a miniszterelnöki tisztség betöltésével (a parlament általi megválasztással) kezdődik, és a miniszterek kinevezésével zárul.

¹⁴⁴ Alaptörvény 16. cikk (8) bek.

¹⁴⁵ Alaptörvény 16. cikk (7) bek. A miniszterek személyére tehát az Országgyűlés által már megválasztott miniszterelnök tesz javaslatot.

¹⁴⁶ Ezért lehetősége van arra, hogy minisztere felmentését bármikor, indokolás nélkül kezdeményezze.

¹⁴⁷ Ügyvezető miniszterelnök [Alaptörvény 22. cikk (2) bek.] új miniszter kinevezésére – és miniszter felmentésére – javaslatot nem tehet. Ha a miniszterelnök megbízatása halálával, összeférhetetlenség kimondásával, a megválasztásához szükséges feltételek hiánya miatt vagy azért szűnt meg, mert az Országgyűlés bizalmi szavazáson a miniszterelnökkel szemben bizalmatlanságát fejezte ki, az új miniszterelnök megválasztásáig a miniszterelnök hatáskörét a miniszterelnök-helyettes vagy – több miniszterelnök-helyettes esetén – az első helyen kijelölt miniszterelnök-helyettes gyakorolja, de szintén nem tehet javaslatot új miniszter kinevezésére és miniszter felmentésére [Alaptörvény 22. cikk (3) bek.]. Felvethető a kérdés, hogy a teljes jogkörű miniszterelnököt miniszter kinevezésére vonatkozó javaslata megtételében helyettesítheti-e a miniszterelnök-helyettes. Az Alaptörvényben nem találni olyan rendelkezést, amelyik részleteznél vagy pontosítaná, hogy a miniszterelnök helyettesítésére milyen jogkörben kerülhet sor, de az Alaptörvényből – az idézett rendelkezések alapján – az következik, hogy a helyettes nem kaphat teljes miniszterelnöki jogkört, így a miniszterelnököt miniszter kinevezésére vonatkozó javaslattételben nem helyettesítheti, de az ellenjegyzésben már igen.

¹⁴⁸ Ksztv. 40. § (1) bek. Az államfőnek itt nincs diszpenzációs joga.

¹⁴⁹ Ksztv. 40. § (2) bek.

¹⁵⁰ Vö. az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 44. § (2)-(3) bekezdéseivel.

¹⁵¹ A kinevezésnek nem jogi feltétele a támogató bizottsági vélemény, illet az Alaptörvény vagy jogszabály nem határoz meg. Ha viszont a bizottság – amelynek összetétele a parlamenti erőviszonyokat tükrözi, vagyis a miniszterelnököt megválasztó többség itt is adott – a jelöltet nem támogatja, a miniszterelnök dönthet úgy, hogy e jelölését visszavonja, és új jelöltre tesz javaslatot. Természetesen az új jelölt esetében is fennáll a meghallgatási és véleményezési kötelezettség.

¹⁵² Ez megfelelően érvényes a miniszter felmentésére is.

¹⁵³ Ld. e fejezet III. pontját.

¹⁵⁴ Ksztv. 43. § (1) bek.

¹⁵⁵ A Ksztv. nem határoz arról, hogy a köztársasági elnök döntése ne igényelne ellenjegyzést. Megjegyzendő azonban, hogy a miniszter felmentésére az előterjesztés csak a miniszterelnöktől származhat, és ha ennek az államfő eleget tesz, akkor az ellenjegyzés valójában nem indokolt.

¹⁵⁶ Alaptörvény 41. cikk (3) bek.

¹⁵⁷ Alaptörvény 41. cikk (6) bek. E sarkalatos törvény a Magyar Nemzeti Bankról szóló 2013. CXXXIX. törvény (MNBtv.)

¹⁵⁸ Vö. az MNBtv. 10. § (1) bekezdésével, a 9. § (4) bekezdésével és a 12. § (2) bekezdés a) pontjával.

¹⁵⁹ MNBtv. 10. § (2) bek.

¹⁶⁰ E feltételek a Monetáris Tanács tagjaira vonatkozik [MNBtv. 9. § (5) bek.], de az MNB elnökére is alkalmazni kell [MNBtv. 10. § (3) bek.].

¹⁶¹ Az MNBtv. 11. § (1) bekezdése szerint az MNB legalább kettő, legfeljebb három alelnökkel rendelkezik.

¹⁶² A miniszterelnök az MNB alelnökeinek felmentésére az MNB elnökének előterjesztésére tesz javaslatot. MNBtv. 11. § (2) bek.

¹⁶³ Az MNBtv. 9. § (10) bekezdése az Európai Unió működéséről szóló szerződéshez fűzött, a Központi Bankok Európai Rendszere és az Európai Központi Bank Alapokmányáról szóló (4.) Jegyzőkönyv 14.2. cikkére utal, vagyis a felmentés feltételeit ez a dokumentum határozza meg.

¹⁶⁴ MNBtv. 10. § (5) bek. és 11. § (2) bek. A munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (Mt.) szabályai szerinti bírósághoz fordulás joga nem érinti az Európai Unió Bíróságához fordulásnak az Alapokmány 14.2. cikkében meghatározott jogát.

¹⁶⁵ MNBtv. 10. § (7) bek. és 11. § (3) bek. A kinevezési jog ellenjegyzéshez kötésének törvényi előírása felesleges, mert ezt már az Alaptörvény is tartalmazza. Más kérdés, hogy az alaptörvényi rendelkezésnek van-e kellő indokoltsága, különös tekintettel az MNB függetlenségére [MNBtv. 1. § (2) bek.]. Mivel a köztársasági elnök kinevezési és felmentési joga miniszterelnöki előterjesztéshez kötött, az ellenjegyzés jog nem tűnik kellően megalapozottnak, lévén az MNB nem a végrehajtó hatalom része, nem felelős az Országgyűlésnek. Bár az MNB elnöke az Országgyűlésnek írásbeli és szóbeli beszámoló kötelezettséggel tartozik [MNBtv. 2. §], tisztségéből azonban csak meghatározott esetekben – a feladatok ellátásához szükséges feltételek hiánya, illetve súlyos kötelességszegés esetén – menthető fel. Ha az államfő az előterjesztésnek megfelelő döntést hoz, az ellenjegyzés felesleges, ha pedig nem, akkor a kontraszignálás nem lehetséges.

¹⁶⁶ Alaptörvény 23. cikk (1) bek.

¹⁶⁷ Az Alaptörvényből – a sarkalatos törvényi formán kívül – csak e szervek tárgyi korlátozása következik, vagyis olyan szervezeteknek kell lenniük, amelyek végrehajtó hatalmi tevékenységet folytatnak, és ezen belül is csak egyes feladat- és hatásköröket láthatnak el, mert a végrehajtó hatalom általános szerve a Kormány. Vö. az Alaptörvény 15. cikk (1) bek. A hatályos szabályozás szerint önálló szabályozó szerv a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, valamint a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal. Ksztv. 1. § (6) bek. E szervek köre azonban – a tárgyi korlátozást figyelembe véve – sarkalatos törvénnyel bővíthető.

¹⁶⁸ Alaptörvény 23. cikk (2) bek.

¹⁶⁹ Az alaptörvényi rendelkezés értelmezéséből arra a következtetésre is lehet jutni, hogy a köztársasági elnök számára legalább egy önálló szabályozó szerv vezetőjének kinevezési jogát biztosítani kell, mert ha ez hiányzik, az – az Alaptörvény 9. cikk (4) bekezdés c) pontjára tekintettel – alaptörvényellenességet okoz. A hatályos szabályozás alapján az állapítható meg, hogy a két önálló szabályozó szerv közül az egyik vezető esetében a miniszterelnök, a másik esetben a köztársasági elnök jogosult a kinevezésre. A Magyar Energetikai és

Közmű-szabályozási Hivatalról szóló 2013. évi XXII. törvény 6. § (1) bekezdése szerint a Hivatal elnökét a miniszterelnök hét évre nevezi ki. A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény 111/A. § (1) bekezdése szerint a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (NMHH) elnökét a miniszterelnök javaslatára a köztársasági elnök nevezi ki kilenc évre.

¹⁷⁰ Az NMHH elnökének kinevezési feltételeiről Ld. a 2010. évi CLXXXV. törvény 111/A. § (2)–(6) bekezdéseit, a felmentésre pedig a 113. § (2) és (2a) bekezdéseit. A felmentésnél a törvény külön nem írja elő a miniszterelnöki ellenjegyzést, de mivel ebben az esetben is törvény által meghatározott államfői hatáskörrel van szó, és a törvény nem tesz kivételt, az ellenjegyzés szükséges.

¹⁷¹ Ld. a nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvényt (Nft.).

¹⁷² Nft. 27. § (1) bek.

¹⁷³ Az alkalmazás együtt jár a munkakör megnevezésével azonos munkaköri cím adományozásával, valamint e munkaköri cím használatának jogával. Nft. 27. § (2) bek.

¹⁷⁴ Vö. az Nft. 25. §-ával.

¹⁷⁵ Vö. az Nft. 27. § (3) bekezdésével.

¹⁷⁶ Az egyetemi tanári munkaköri cím használati jogának biztosítása, megvonása – külön erre irányuló munkáltatói intézkedés hiányában – nem eredményezi a foglalkoztatásra irányuló jogviszony létesítését, megszűnését, mert az egyetemi tanár foglalkoztatására irányuló jogviszonyt a felsőoktatási intézményben munkáltatói jogkört gyakorló rektor jogosult létesíteni, illetve megszüntetni. Vö. az Nft. 27. § (3) bekezdésével.

¹⁷⁷ „Az egyetemi tanári munkakörben történő alkalmazás feltétele, hogy az érintett rendelkezék doktori fokozattal, amennyiben magyar állampolgár, habilitációval vagy azzal egyenértékű nemzetközi felsőoktatási oktatói gyakorlattal, továbbá az adott tudomány vagy művészeti terület olyan nemzetközileg elismert képviselője legyen, aki kiemelkedő tudományos kutatói, illetve művészi munkásságot fejt ki. Az oktatásban, kutatásban, kutatásszervezésben szerzett tapasztalatai alapján alkalmas a hallgatók, a doktori képzésben részt vevők, a tanárságédek tanulmányi, tudományos, illetve művészi munkájának vezetésére, idegen nyelven publikál, szemináriumot, előadást tart. Az egyetemi tanár jogosult a professzori cím használatára.” Nft. 28. § (5) bek.

¹⁷⁸ Nft. 29. § (3) bek. Az egy évnél hosszabb időre szóló egyetemi tanári munkaköröket a rektor által kiírt nyilvános pályázati eljárás alapján kell betölteni, és a benyújtott pályázatokat a szenátus bírálja el illetve rangsorolja. A rektor a rangsorolt pályázatok közül választva létesíthet közalkalmazotti jogviszonyt. Vö. az Nft. 29. § (1) bekezdésével.

¹⁷⁹ Mivel az állam nevében a fenntartói jogokat – ha törvény másként nem rendelkezik – az oktatásért felelős miniszter gyakorolja [Nft. 4. § (4) bek.], ezért az állami felsőoktatási intézményeknél a fenntartó az oktatásért felelős miniszter.

¹⁸⁰ Vö. az Nft. 29. § (3) bekezdésével.

¹⁸¹ Ha a rektor javaslata nincs összhangban a MAB szakértői véleményében foglaltakkal, a miniszter beszerzi a MAB újabb szakértői véleményét. Ha a rektor javaslata és a MAB szakértői véleménye nincs összhangban, a miniszter mérlegelheti, hogy kezdeményezi-e az egyetemi tanári kinevezést. Vö. az Nft. 69. §-ával.

¹⁸² Az Alaptörvény 9. cikk (6) bekezdése szerint a köztársasági elnöknek az egyetemi tanárok kinevezése teljesítését is meg kell tagadnia, ha a jogszabályi feltételek hiányoznak, vagy alapos okkal arra következtet, hogy az az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát eredményezné. A tartalmi vizsgálat kapcsán felvethető, hogy e kinevezés aligha eredményezheti az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát. Vö. Kovács Virág: A köztársasági elnök. In: Az Alkotmány kommentárja I. (Szerk. Jakab András) Századvég Kiadó, Budapest 2009. 1044. o.

¹⁸³ Az egyetemi tanár a cím használatára addig jogosult, ameddig a köztársasági elnök a tanári cím használatának jogát nem vonja meg. Vö. az Nft. 27. § (4) bekezdésével.

¹⁸⁴ Vö. az Nft. 31. § (6) bekezdésével. Az egyetemi tanári munkakörökben az oktató a hetvenedik életévének betöltéséig foglalkoztatható. Az egyetemi tanár esetén a foglalkoztatásra irányuló jogviszony megszüntetésére a rektor jogosult. Vö. az Nft. 31. § (4) bekezdésével. A rektor köteles kezdeményezni az egyetemi tanár munkaköri címének megvonására irányuló eljárást, ha azt az érintett kéri, ha az egyetemi tanárral szemben jogerősen elbocsátás fegyelmi büntetést szabtak ki, ha a foglalkozás gyakorlásától a bíróság jogerősen eltiltotta vagy az érintettet szándékos bűncselekmény miatt jogerősen végrehajtandó szabadságvesztésre ítélték. A rektor e kezdeményezésével egyidejűleg intézkedni köteles az egyetemi tanári munkakörben történő foglalkoztatás megszüntetéséről is. Vö. az Nft. 31. § (7) bekezdésével. Ha az egyetemi tanár munkaköri cím viselésére jogosult nem áll felsőoktatási intézménnyel foglalkoztatási jogviszonyban, a felmentés – a munkaköri cím használati jog megvonásának – kezdeményezésére a miniszter jogosult. Vö. az Nft. 31. § (8) bekezdésével.

¹⁸⁵ Alaptörvény 9. cikk (4) bek. b) pont.

¹⁸⁶ E „rendelkezés következményeként a követ és a nagykövet – mint nemzetközi jogi intézmény – alkotmányos intézménnyé is vált, így az e funkciót ellátó tisztség elnevezéséhez a törvényhozó kötve van.” Tilk: i.m. 360. o.

¹⁸⁷ Korábban a köztársasági elnök döntött a főkonzuli kinevezésekről, megbízásokról és felmentésekről [Ld. pl. a 135/2001. (IX. 24.) KE határozatot és a 63/2006. (IV. 24.) KE határozatot], de ez ma már a külpolitikaiért felelős miniszter hatásköre. Vö. a 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bekezdés ce) pontjával.

¹⁸⁸ A megbízást megelőzően a nagykövetek, követek nem foglalhatják el hivatalukat, nem gyakorolhatják feladatkörüket. Vö. Tilk: i.m. 361. o.

¹⁸⁹ A követi, nagyköveti megbízás befejezését a visszahívó levél dokumentálja, amely szintén egyedi határozat, és a címetzette a fogadó állam államfője.

¹⁹⁰ „A megbízó- és visszahívó levél szövegezési formulája előre nem meghatározott. Hangjának szívéllyessége függ a két állam kölcsönös viszonyától. Tartalmát pedig a megbízást, illetőleg a visszahívást indokoltá tevő körülmények határozzák meg.” Ádám: i.m. 230-231. o.

¹⁹¹ Ld. a közszolgálati tisztviselőkről szóló 2011. évi CXCV. törvényt (Kttv.). A nagykövet Magyarország diplomáciai képviselőjén – mint államhelyen – rendkívüli és meghatalmazott nagykövetként a külképviseletek vezetését látja el tartós külszolgálatban, a Kttv. szerinti osztályvezetői munkakörben. Vö. a tartós külszolgálatról és az ideiglenes külföldi kiküldetéséről szóló 172/2012. (VII. 26.) Korm. rendelet 3. § 1. pontjával, a 3. § 2. a) pontjával, a 4. § (1) bekezdés a) pontjával, valamint a 7. §-ával.

¹⁹² A Kttv. 38. § (1) bek.

¹⁹³ A gyakorlatban a megbízás és a „kinevezés” keveredik, mert előfordult, hogy adott személyt nagykövetté úgy is „kinevezett” a köztársasági elnök, hogy még nem adott konkrét megbízást a számára. [Ld. pl. a 47/2013. (I. 29.) KE határozatot, amely csak nagyköveti „kinevezést” tartalmaz, megbízást azonban nem.] Az is előfordult, hogy az államfő „kinevezést” és megbízást adott egyetlen aktussal. [Ld. pl. a 45/2013. (I. 29.) KE határozatot, amely „kinevezést” és egyúttal megbízást is tartalmaz.]

¹⁹⁴ Ld. pl. a 19/2011. (II. 3.) KE határozatot.

¹⁹⁵ Ld. pl. a 297/2010. (XII. 7.) KE határozatot, a 39/2011. (II. 23.) KE határozatot és a 417/2013. (X. 9.) KE határozatot.

¹⁹⁶ Ld. pl. a 419/2013. (X. 9.) KE határozatot. A bécsi szerződés 5. cikk (1) bekezdése ugyanis lehetővé teszi, hogy a képviselő vezetője több államban is elláthassa a feladatát. Eszerint „[a] küldő állam, miután az érdekelt fogadó államokat erről

kellőképpen értesítette, a képviselő vezetőjét, vagy a diplomáciai személyzet bármely tagját több államhoz is akkreditálhatja, illetőleg kinevezheti, kivéve ha ezt valamelyik fogadó állam kifejezetten ellenzi.”

¹⁹⁷ Bécsi szerződés 4. cikk (1) bek.

¹⁹⁸ Elvileg nem kizárt, hogy a beleegyezés hiányában is sor kerüljön a megbízásra, de nyilvánvaló, hogy az így megbízott nagykövetet vagy követet a fogadó állam nem akceptálja, ezért feladatát nem lesz képes a fogadó államban ellátni.

¹⁹⁹ Vö. Kovács: i.m. 1038. o.

²⁰⁰ Vö. a 152/2014. (VI. 6.) Korm. rendelet 89. § (2) bekezdés ce) pontjával.

²⁰¹ Alaptörvény 9. cikk (5) bek.

²⁰² Alaptörvény 9. cikk (4) bek. d) pont

²⁰³ Az Nft. 12. § (2) bekezdése szerint „[a] szenátust illetik meg a felsőoktatási intézmény Alaptörvényben rögzített jogosultságai.”

²⁰⁴ Nft. 12. § (1) bek.

²⁰⁵ A rektor „eljár és dönt mindazokban az ügyekben, amelyeket jogszabály, a szervezeti és működési szabályzat, a kollektív szerződés nem utal más személy vagy testület hatáskörébe.” Nft. 13. § (1) bek.

²⁰⁶ A rektori megbízás a hatvanötödik életév betöltéséig szólhat. Nft. 37. § (6) bek.

²⁰⁷ Vö. az Nft. 37. § (3) és (4) bekezdésével. A rektori pályázati felhívás tartalmára a szenátus tesz javaslatot. Nft. 12. § (3) bek. d) pont

²⁰⁸ „Rektori megbízást az kaphat, aki felsőoktatási intézményben szerzett vezetési, szervezési ismeretekkel, gyakorlattal és legalább egy „C” típusú középfokú államilag elismert, – középfokú (B2 szintű) általános nyelvi, komplex – vagy azzal egyenértékű nyelvvizsgálóval rendelkezik, továbbá a felsőoktatási intézménnyel teljes munkaidőre szóló munkaviszonyban vagy közalkalmazotti jogviszonyban áll, illetve akivel ilyen jogviszonyt létesítenek. A rektori megbízáshoz egyetem esetén egyetemi tanári, főiskola esetén egyetemi tanári, főiskolai tanári, egyetemi docensi, tudományos tanácsadói vagy kutatóprofesszori munkakörben történő alkalmazás szükséges.” Nft. 13. § (5) bek. További feltétel, hogy adott felsőoktatási intézményben ugyanazon személy – a vezetői megbízási ciklusoktól függetlenül – összesen legfeljebb két alkalommal kaphat rektori megbízást az esetleges jogelőd intézményekre is tekintettel. Vö. az Nft. 37. § (4) bekezdésével.

²⁰⁹ Vö. az Nft. 37. § (4) bekezdésével.

²¹⁰ Nft. 12. § (3) bek. d) pont. Az Nft. 104. § (1) bekezdés b) pontja szerint a Nemzeti Közszolgálati Egyetem tekintetében a rektor pályázatát az intézmény Fenntartói Testülete írja ki és a szenátus véleményezését követően dönt a rektorjelölt személyéről.

²¹¹ Az Nft. 73. § (3) bekezdés e) pontja szerint a fenntartó kezdeményezi a rektor megbízását és felmentését, továbbá gyakorolja felette a munkáltatói jogokat. Mivel az állam nevében a fenntartói jogokat – ha törvény másként nem rendelkezik – az oktatásért felelős miniszter gyakorolja [Nft. 4. § (4) bek.], ezért az állami felsőoktatási intézményeknél a fenntartó az oktatásért felelős miniszter.

²¹² Az Nft. 64. § (2) bekezdés c) pont. E rendelkezés szerint a miniszter a főiskolai rektor megbízására és felmentésére vonatkozó javaslatot a miniszterelnöknek küldi meg, mert a főiskolai rektorok megbízására a miniszterelnök jogosult.

²¹³ Azt, hogy melyik felsőoktatási intézmény minősül egyetemnek, az Nft. 1. melléklete sorolja fel.

²¹⁴ A rektori tisztség átmeneti betöltetlensége esetén a rektor helyettesítésére jogosult rektorhelyettes a felsőoktatási intézmény, illetve a szenátus vezetőjeként jár el. Vö. az Nft. 75. § (2a) bekezdésével.

²¹⁵ A tartalmi vizsgálat kapcsán itt is felvethető, hogy e megbízás aligha eredményezheti az államszervezet demokratikus működésének súlyos zavarát. Vö. Kovács: i.m. 1044. o.

²¹⁶ Vö. az Nft. 12. § (3) bek. d) pontjával és a 13. § (6) bekezdésével. Megjegyzendő, hogy a törvény a szenátus általi kezdeményezésnél visszahívásról, más esetben pedig felmentésről rendelkezik. Ld. pl. az Nft. 37. § (8) bekezdését.

²¹⁷ A főiskolai rektorok felmentésére – ahogy a megbízásokra is – a miniszterelnök jogosult. Vö. az Nft. 37. § (8) bekezdésével.

²¹⁸ Alaptörvény 9. cikk (4) bek. e) pont

²¹⁹ A Magyar Honvédség esetében Ld. erről a honvédek jogállásáról szóló 2012. évi CCV. törvényt. A Magyar Honvédségnél a tábormok kinevezése és előléptetése a köztársasági elnök főparancsnoki funkciójából adódó közvetlen irányítási hatáskörét jelentik.

²²⁰ Ld. a fegyveres szervek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról szóló 1996. évi XLIII. törvényt (Hszt.). E törvény hatálya a rendőrség, a hivatásos katasztrófavédelmi szerv, a büntetés-végrehajtási szervezet, az Országgyűlési Őrség, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal, valamint a polgári nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjainak szolgálati jogviszonyára terjed ki, vagyis a Honvédségen kívül e szerveknél létesíthető tábormoki rendfokozat. Megjegyzendő, hogy a NAV hivatásos állományú tagjaira és az Országgyűlési Őrség hivatásos állományú tagjaira eltérő rendelkezéseket az ezeket a szervezeteket szabályozó törvények megállapíthatnak.

²²¹ Az állománytáblázat a fegyveres szerv szervezeti egységénél rendszeresített szervezeti elemeket, a rendszeresített szolgálati beosztásokat vagy nem hivatásos munkakörök megnevezését, illetmény-besorolását, az abban elérhető legmagasabb rendfokozatot, valamint az azok ellátásához szükséges képesítési, képzettségi és egyéb követelményeket meghatározó okmány. Hszt. 2. § m) pont

²²² A Hszt. szerint a tábormok szolgálati viszonyának létesítéséről, megszüntetéséről, hivatásos állományba visszavételéről, tábormoki rendfokozatba történő kinevezéséről, előléptetéséről, valamint a tábormokra vonatkozó rendfokozatot vagy szolgálati viszonyt érintő fegyelmi fenyítés kiszabásáról a miniszter javaslatára a köztársasági elnök dönt. Tábormok rendfokozatban való visszavetésére, szolgálati viszonyának megszüntetésére és lefokozására a miniszter tesz javaslatot a köztársasági

elnöknek. Vö. a Hszt. 36. § (4) bekezdésével és a 127. § (5) bekezdésével. Miniszter alatt azt a minisztert kell érteni, aki az adott fegyveres szerv irányítójának minősül.

²²³ Alaptörvény 9. cikk (4) bek. j) pont

²²⁴ Pl. törvény nem állapíthat meg olyan kinevezési jogot az államfő számára, amely tisztség betöltéséhez az Alaptörvény az Országgyűlés általi választást követeli meg.

²²⁵ Bszi. 128. § (1) bek.

²²⁶ Bszi. 79. § (1) bek.

²²⁷ Ld. a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészi életpályáról szóló 2011. évi CLXIV. törvény 14. § (1) bekezdését.

²²⁸ Ksztv. 52. § (2) bek.

²²⁹ Kttv. 215. § (2) bek.

²³⁰ Ld. a honvédelemről és a Magyar Honvédségről, valamint a különleges jogrendben bevezethető intézkedésekről szóló 2011. évi CXIII. törvény 20. § (1) bek. b) pontját.

²³¹ Ld. az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény 40. § (1) bekezdését.

²³² Ld. a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény 55. § (1) bekezdését.

²³³ Ld. az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény 35. § (1) bekezdését.

²³⁴ Ld. a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény 35. § (2) bekezdését.

A Versenyhivatal elnökhelyetteseire az elnök tesz javaslatot a miniszterelnöknek, aki azt – egyetértése esetén – előterjeszti a köztársasági elnöknek.

²³⁵ Az Nft. 52. § (8) bekezdése szerint „[a] felsőoktatási intézmény rektora – a köztársasági elnök előzetes hozzájárulásával – „Promotio sub auspiciis praesidentis Rei Publicae” kiténtetéssel avatja doktorrá azt, akinek a középiskolában és a felsőoktatási intézményben, valamint a doktori képzésben folytatott tanulmányai során a teljesítményét mindig a legmagasabbra értékelték, feltéve továbbá, hogy a doktori fokozatszerzési eljárás során is kiemelkedő teljesítményt nyújtott. A kiténtetéses doktorrá avatás részletes feltételeit a Kormány állapítja meg.” Ld. erről a 387/2012. (XII. 19.) Korm. rendeletet.

²³⁶ Ld. a 387/2012. (XII. 19.) Korm. rendelet 18–19. §-ait.

Pókecz Kovács Attila

tanszékezetű egyetemi docens

A római közigazgatás Claudius uralkodása idején (Kr. u. 41-54)*

A Julius Claudius dinasztia *princeps*ei közül Claudius megítélése már az ókori szerzők körében sem volt túl kedvezőnek mondható. A latin és a görög történetírók közül Tacitus és Cassius Dio, az életrajzíró Suetonius, a filozófus Seneca¹ már-már karikatúrának is beillő leírásokat adtak Claudius császárról, nevetséges, groteszk képet festve róla, mintegy a kegyetlenségéről híres nagybátyja Tiberius, az elmebeteg unokaöccse, Caligula és önkényeskedő utóda, Néro között elhelyezve. Portréját bemutatni igyekvő antik szerzők rendszerint megemlítik, hogy felszabadított rabszolgái és feleségei befolyása alatt állt.² A Claudiusról kialakult negatív véleményeket a modern kor történészei ugyan enyhítették, a róla festett kép objektív ártékelése azonban csak a 20. század második felében került sor, amelyhez nagymértékben hozzájárult Momiglianónak először 1932-ben Firenzében olasz nyelven, majd 1934-ben Oxfordban angolul megjelent monográfiája.³ Ebben a művében Momigliano az epigráfiai és jogi szövegek alapos elemzésén keresztül rámutatott Claudius császár jelentős közigazgatási, igazságszolgáltatási reformintézkedéseire, amelyek már egy a birodalom ügyeivel törődő, koncepciózus, művelt uralkodó benyomását keltik az olvasóban. Rövid tanulmányomban ennek a történészi vitának az eldöntésére nem vállalkozom, céloom csupán a rendelkezésünkre álló források értelmezésével Claudius közigazgatási újításainak bemutatása. Mindezek megértéséhez elsőként szükségesnek tartom röviden felvázolni Claudius uralkodásának főbb jellemzőit, majd ezt követően térnék rá birodalomszervező igazgatási reformjaira.

1. Claudius principátusa

A később Claudius néven *princeps*ként uralkodó császár Kr. e. 10-ben augusztus elsején született Lyonban Drusus és Antonia gyermekeként. Születésekor a Tiberius Claudius Drusus nevet kapta.⁴ Anyai ágon felmenői között tudhatta Marcus Antonius, aki nagyapja volt, apja testvére (azaz az ő nagybátyja) pedig Tiberius néven Augustus utódként *princeps*ként uralkodott Kr. u. 14-38 között. A híres *Claudius* nemzetség leszármazottjaként így a legelőkelőbb római családok közé tartozott, illetve anyai ágon a *Iuliusok gens*ével is rokonságban állt.⁵

Apját – aki a germán törzsek ellen aratott győzelmei elismeréseként megkapta a Germanicus név viselésére a jogot, s ezt átörököltette legidősebb gyermekére is – és bátyját Augustus örökbe fogadta. Gyermekkori betegségei miatt teljes fiatalkorában egészségügyi problémákkal küszködött, ezért alkalmatlannak minősítették minden köz- és magánjellegű tisztségre, s egyúttal egy szigorú büntetéseket alkalmazó nevelő felügyelete alá is helyezték, s őt már nem érthette az a szerencse sem, hogy a *princeps* örökbefogadott gyermeke lehessen.⁶ Miután Augustus (Kr. e. 27-Kr. u. 14), Tiberius (14-37) és Caligula (37-41) uralkodásának idején jelentős közéleti szerepet nem játszhatott, műveltségének gyarapítását és a tudományokban való elmélyülést választotta.⁷ Claudius élénk érdeklődést mutatott a történeti tudományok iránt – különösen a karthagói és az etruszk történelem⁸ álltak érdeklődésének középpontjában –, de emellett filológiai kérdésekben is járatos volt. Az ábécét is megreformálta, illetve szónoki képességekkel is rendelkezett.⁹ Caligula meggyilkolását követően a *praetoriánusok* már azelőtt kihirdették a császárra történő megválasztását, mielőtt a szenátus meghozhatta volna a döntését.¹⁰ Miután a Rómában állomásozó csapatok, akik korábban a szenátus mellett álltak, a nekik ígért tekintélyes pénzjutalom miatt átpártoltak a testőrcsapatokhoz, így végül 41. január 25-én a szenátus is beiktatta császári tisztségébe.¹¹

Uralkodása alatt jelentős változások történtek az állam működésében, s e pozitív folyamatokat gyakran a környezetében tevékenykedő szakismerettel bíró felszabadítottjainak tulajdonítják. Különösen a törvényszövegek, beszédei és a feliratok tanulmányozása arra enged következtetni, hogy maga Claudius is reformer szemléletű volt – hadseregreformot is végrehajtott¹² –, és intézkedései mögött egy összefüggő eszmerendszer bontakozik ki. Már a hatalom gyakorlásával kapcsolatos címek viselésénél is mérsékletességet mutatott. A neki felajánlott *imperator*i címet és a túlzó császári kultuszt mindig visszautasította,¹³ és a szenátus egyetértésével igyekezett meghozni döntéseit.¹⁴ A Caligula után meggyengült és szétzilálódott állam megerősítésére és centralizálására hozott döntései mellett számos vallási intézményt is átszervezett, különösen a *fetiales collegium* és a *haruspices* működésével kapcsolatban.¹⁵

Claudius különös érdeklődést mutatott az igazságszolgáltatás iránt is. Számos alkalommal bírói funkcióját is gyakorolva járt el, elsősorban a *cognitio extra ordinem* eljárásoknál. A törvényhozási munkájánál a humánus is megjelent, számos a rabszolgák helyzetét javító intézkedést tett. A provinciáik irányában nagyvonalúan gyakorolta a római polgárjog megadását, különösen Galliában.¹⁶ Több provinciát is alapított,¹⁷ így Pannóniában a

colonia Claudia Savaria (Szombathely) városa a nevét is viselte.¹⁸

Uralkodásának utolsó éveit két utolsó felesége közötti intrikák árnyékolták be. Harmadik feleségét, Messalinát – akitől egyetlen fia, Claudius Britannicus született – botrányos házasságtörései miatt Kr. e. 48-ban kivégeztette, majd ezt követően negyedik feleségként saját unokahúgával, Agrippinával házasodott össze (Kr. e. 49-ben). Agrippina az előző házasságából született fiát, Nérot is magával hozta a császári palotába, s ezzel hatalmi harc vette kezdetét Claudius fia, Britannicus és Néro között. Nérot a későbbiekben adoptálta is, majd a Kr. e. 51-ben *imperium proconsularéval* is felruházta, s egyben saját lányát, Octaviát is hozzáadta.¹⁹ Kettejük vetélkedésből Néro került ki győztesen, miután Agrippina a testőrség parancsnokával szövetkezve megmérgeztette férjét, Claudius és fiát, Nérot 54. október 13-án császárrá kiáltotta ki. Ebben a helyzetben a szenátusnak ismétetlen csak az a szerep jutott, hogy *auctoritasáról* biztosította a testőrgárda által kikényszerített állapotot.²⁰

2. A közigazgatás rendszere Claudius principátusa időszakában

Claudius korára a Római Birodalom nem csupán egy olyan monarchia lett, amely megőrizte a régi köztársasági intézményeket, hanem egy tagolt közigazgatással rendelkező világbirodalomná is vált, amit ugyan Rómából igazgattak, de ennek ellenére a legtávolabbi provinciákban is kiépült szervezettel bírt.²¹ Természetesen ennek a közigazgatási rendszernek az alapjai is már Augustus idejében (Kr. e. 27 – Kr. u. 14) létrejöttek, de Claudiusnak jelentős érdemei voltak modernizálása során, s abban, hogy egy olyan központosított szervezet jöhessen létre, amelyet a *princeps* ellenőriz.²² Claudius reformjai a központi és a helyi igazgatás szinte valamennyi szintjére kiterjedtek, s a *princeps* a közvagyon és az állam megfelelő működésének érdekében a politikai ütközéseket is felvállalta az irányító rétegekkel, elsősorban a szenátori renddel szemben.²³ A Római Birodalom közigazgatását Claudius idejében meg látásom szerint a központi kormányzat, Róma városának igazgatása és a provinciák irányítása hármas bontásában célszerű áttekinteni.²⁴

2.1 A claudiusi központi igazgatás

Vizsgálódásainkat a központi igazgatással kezdjük, amelynek keretében egyrészt a *princeps* közvetlen környezetét, a politikai jelentőséggel is bíró munkatársait, a császári kancelláriát, majd végül a pénzügyi kérdésekben eljáró központi államszerveket kívánom górcső alá venni.²⁵

2.1.1 A *princeps* közvetlen munkatársai

A *princeps* miután saját személyében testesíti meg a róla elnevezett rendszert, egyúttal biztosítja a közigazgatás egységét és stabilitását is.²⁶ Ennek a szerepnek elsősorban a közéleti események, állami ünnepek alkalmával kialakított rítusok során főként a közvetlen környezetéhez tartozó családtagok, rabszolgák, *cliensek* és barátok közreműködésével tud a *princeps* megfelelni. Az államügyek intézése során Claudius létrehozott egy szűkebb baráti, tanácsadói kört, akiknek saját portréjával ellátott aranygyűrűt adományozott, amely megkülönböztette az ezt viselő személyeket a többiektől, s ennek segítségével könnyebben az uralkodó közelébe kerülhettek. Ebben a sajátos gesztusban egyes szereplők a principátus protokolljának alapjait látják.²⁷ Emellett a *princeps* lakóhelyén számos a közfeladatokhoz kapcsolódó magánjellegű tisztséget is el kellett látni. Ide tartozott mindenekelőtt a *princeps* magánlakosztályát irányító felszabadított (*a cubiculo*), az öltözetéért és az ékszereiért felelős (*ab ornamentis*), illetve a már Tiberius alatt kialakított poszt, amelyik az uralkodó szabadidejének megszervezéséért volt felelős (*a voluptatibus*). Miután Claudius – amint azt a továbbiakban majd részletesen is látni fogjuk – különös érdeklődést mutatott a pénzügyi és a vagyoni kérdések iránt, külön felelőst bízott meg magánvagyonának kezelésével. A *princeps* az állam egyik leggazdagabb polgárként jelentős tulajdonnal rendelkezett, s ennek igazgatásával külön személyzet foglalkozott, a költségek és a bevételek pedig egy külön erre a célra rendelt pénztárba folytak be. Ennek a császári vagyonnak (*patrimonium Augusti*) a működtetését szolgáló pénztár bevételei a császári *familiához* tartozó felszabadítottak és családtagok adományaiból és hagyatékaiból, az ingatlanok jövedelmeiből és a papyrus monopólium után fizetett díjakból keletkeztek.²⁸ Ezek a jövedelmek tették lehetővé, hogy a *princeps* saját vagyonából ingyenes játékokat, előadásokat szervezhessen a nép számára.²⁹ Emellett ezekből a bevételekből jutott pénz a könyvtár kiadásainak, a középítkezéseknek, valamint a császári paloták karbantartási költségeinek finanszírozására is. Claudius egyik felszabadítottját bízta meg a könyvtár pénzügyeinek vezetésével, s valószínűsíthetően ugyanígy egy külön személy volt felelős a karbantartási munkálatokért (*ratio castrensium*). Az állami ünnepek közül kiemelkedett a Claudius által Róma alapításának 800. évében, 47-ben megtartott, az ősi római hagyományokon alapuló százados játékok (*ludi saeculares*).³⁰ A játékok eredete azon a római felfogáson alapult, hogy az időben kozmikus ciklusok követik egymást, amit ők korszakoknak fogtak fel, s amit etruszk hatásra századoknak neveztek. Ezek a századok azonban nem tekinthetők egy pontosan meghatározott időintervallumnak, s

főként nem száz évet jelentettek, hanem egy olyan ciklust jelöltek, amely akkor fejeződött be, amikor a legutolsó személy is meghalt, aki a periódus kezdetén született.³¹ Ez általában nagyjából százötven évet jelölt, a Claudius megelőzően szervezett utolsó százados játékokat azonban csak 64 évvel korábban, Augustus idején, Kr. e. 17-ben tartották.³² A százados játékok Claudius általi megszervezése mellett szólhatott a város alapításának 800. évi jubileuma, s annak a híres mondatnak a kihirdetéséhez fűződő presztízs, amivel a játékok kezdődtek, miszerint „senki nem látta még és senki nem láthatja újra”.³³

2.1.2 Claudius politikai szempontok alapján kiválasztott tisztségviselői

A közvetlen munkatársak kiválasztása elsőrangú prioritás minden közigazgatási vezető testület, illetve szervezet számára, azonban a *princeps* nem mindig dönthetett teljesen szabadon arról, hogy kit vesz maga mellé. Így természetesen a családtagjai és személyes kiválasztottjai mellett a kinevezésekkor a két vezető társadalmi réteg, a szenátori és a lovagi rend érdekeire is tekintettel kellett lennie. Közismert, hogy a Julius-Claudius császárok idejében a családon belüli öröklés nem foglalta még magába a hatalom megszerzését, ennek ellenére igyekeztek legközelebbi családtagjaikra átruházni azt.³⁴ Ennek elősegítése érdekében a házasságok elsődleges politikai kérdéssé váltak, hiszen az előkelő családokkal való rokonság megkönnyítette a *princeps* cím megszerzését. A *princeps* felesége így gyakran a nagy tiszteletnek örvendő *Augusta* (pl. Agrippina) címet viselte, az elsőszámú örökösnek kiválasztottak pedig általában már fiatal korukban megkapták a *princeps juventutis* (pl. Néró) titulust. Ők természetesen Claudius legszűkebb tanácsadói köréhez tartoztak, de emellett kialakultak egy állandó tanácsadó testület, a későbbi *consilium principis* csirái is. Claudius ide elsősorban a szakértelemmel rendelkező felszabadítottjait hívta meg, de szenátorokat és lovagi rangú tisztviselőket is találhatunk köztük.³⁵ A tanácsadó testületbe egyrészt a *princeps*szel magán- és politikai kapcsolatban is lévők, mondhatni baráti viszonyban állók (*amici*), másrészt az egyes katonai hadjáratokban a kíséretében érdemeket szerző, s hozzá inkább politikai szálon kapcsolódó (*comites*) személyek kerülhettek be. Claudius *consilium*ának tagja volt Turranius, aki Claudius *amicusa* lévén a *praefectus annonae* tisztséget is ellátta 48-ig.³⁶ Lusius Geta szintén *amicusa* volt a *princeps*nek, a *praefectus praetorio* tisztségét is betöltötte, amelyről 52-ben lemondott, majd 54-ben *praefectus Aegyptus* is volt.³⁷ Ugyancsak baráti viszonyt tartott fenn a császár L. Vitelliusszal, aki uralkodása alatt kétszer betöltötte a *consuli* tisztséget (43-ban és 47-ben), majd Claudius-szal együtt 47-ben *ensorok* is voltak.³⁸ Vitellius

Claudius utódának, Nérónak a halálát követő évben (69-ben) a Rajna menti légióknak köszönhetően néhány hónapnyi időre *princeps* is lett.³⁹ Ugyancsak magisztrátus-társa volt Claudiusnak C. Caecina Larius, akivel együtt töltötték be a *consuli* tisztséget 42-ben.⁴⁰ Felszabadított rabszolgái közül Pallas, Callistus, Narcissus voltak még *consilium*ának tagjai.⁴¹ A *consilium* működésének a kezdetekben még nem voltak kialakult szabályai, a *princeps* azt hívott meg, akit a tárgyalási téma szempontjából jónak látott. A *consilium* elsősorban bírósági és közigazgatási ügyekben adott tanácsot Claudiusnak.⁴²

A formátlanul működő császári tanácsadói testület mellett már a principátus kezdeti időszakában is egyre nagyobb politikai szereppel bírt a *praefectus praetorio*. Magát a tisztséget még Augustus alapította Kr. e. 2-ben, abból a célból, hogy a *princeps* személyi biztonságáért felelős testőr csapatok parancsnoka legyen. Hagyományosan egy lovagrendű személy töltötte be, s egyben a *procuratori* életpálya csúcspontját is jelentette. A *praefectus praetorio*t maga a *princeps* nevezte ki tetszése szerint, az általa megállapított hatáskörökkel, majd az idők során császári jogköreinek egyre jelentősebb részét delegálta számára.⁴³ A kezdeti időkben a testőr csapatok is a városon kívül állomásoztak, csak Tiberius idejében a Kr. e. 23-ban került sor a főhadiszállásuk, a *castra praetoria* Róma falain belül történő megalapítására. Claudius uralkodásának idején Catonius Iustus, Rufrius Pollio, Crispinus és Lusius Geta, töltötte be a *praefectus praetorio* tisztségét.⁴⁴

2.1.3 A császári kancellária

Claudius közigazgatásának legerőteljesebb reformjai egyértelműen a császári kancellária megújítását érintik. A kancellárián belül szakterület szerinti felosztásban a különböző területekért felelős négy ügyosztályt (*officia*) hoztak létre, amelyeknek a tevékenysége a mai minisztériumi működéssel rokonítható.⁴⁵ Ezek közül a *princeps* hivatalos levelezését végző *ab epistulis* kell elsőként említenünk, amelynek élén Claudius felszabadítottja, Narcissus állt.⁴⁶ Az *ab epistulis* ügyosztály feladatai közé tartozott a helyi közigazgatási tisztviselőkhöz intézett utasítások (*mandata*) megszerkesztése is, így munkáját feltehetően titkárok és az iratok archiválását végző személyzet segítette. Emellett tevékenységi körébe tartozott a magánszemélyek, a köztisztviselők, a városok és a különböző tisztviselők által a *princeps*hez intézett jogi kérdésekre adott szakvélemények elkészítése is. A *princeps* által adott jogi szakvélemény elkészülhetett udvariassági formulákat is tartalmazó külön levél formájában (*epistula*), vagy egyszerűen a kérdést tartalmazó irat alá (*suscriptio*) feljegyezve is. Narcissus mint felszabadított, egykori rabszolga vezetői tevékenysége azt is eredményezhette, hogy ő fogalmazott meg utasításokat a szenátori és lovagrendi provinciai kor-

mányzók felé is. Valószínűsíthető, hogy az emiatt vele szemben kialakult ellenszenv is hozzájárulhatott a történetírásban elterjedt kép kialakulásához, miszerint mesés gazdagsággal rendelkezett.⁴⁷ A korszakban a legnagyobb vagyonok is 30-60 millió *sestertius* nagyságúak voltak, de ritkán lépték túl a 30 milliót, így Narcissus vagyonát tízmillió drachmára (40 millió *sestertius*-nak felel meg) becsülő Cassius Dio sorai mindenképpen arról árulkodnak, hogy szakértelme anyagi elismerésben is részesült.⁴⁸ Emellett Claudius erkölcsi megbecsülést is nyújtott a szolgálatában állóknak, így felszabadítottjainak is azzal, hogy felújított egy régi köztársasági hagyományt, ami a köztársasági címek valós tartalom nélküli viselésében állt. Ilyen volt az *ornamenta consularia*, amit a Rómával jó viszonyt ápoló királyok viselhettek.⁴⁹ A magisztrátusi címek közül a *quaestori* volt ugyan a legalacsonyabb, de egy volt rabszolgának hatalmas elismerést jelentett, amikor Narcissus megkapta az *ornamenta quaestoriát*.⁵⁰

Másik jelentős egység volt a pénzügyekkel foglalkozó, s így a *fiscus* és a császári vagyon (*patrimonium*) könyvelését végző a *rationibus* ügyosztály a görög származású Pallas vezetésével, aki már Claudius uralkodását megelőzően is fontos tisztségeket töltött be, s csak 54-55-ben Néro uralkodása alatt kellett lemondania hivataláról.⁵¹ Tacitus azt írta róla, hogy a többi ügyosztály tekintetében is döntő befolyással bírt, s érdemei elismeréseként a császár *quaestori* és *praetori* címmel is felruházta.⁵² Az *ornamenta praetoriát* a híres *senatusconsultum Claudianum*-ra tett javaslatáért kapta, amelynek értelmében a szenátus 52-ben hozott döntése alapján a más rabszolgájával a tulajdonosa jóváhagyása nélkül nemi viszonyt folytató római polgárnő a kapcsolat megszüntetésére irányuló harmadszori felszólítás után maga is rabszolga lett.⁵³ Ugyanakkor szintén Tacitus szerint ő kezdeményezte Néro Claudius általi örökbefogadását annak ellenére, hogy a *princeps* Britannicus személyében rendelkezett már fiúörökösrel. Ennek okát Tacitus abban látta, hogy Pallas házasságtörő kapcsolatot tartott fenn Agrippinával, Claudius negyedik feleségével.⁵⁴ Mindenesetre a pénzügyi ismeretei révén rálátással rendelkezett az állam teljes működésére, ismerte az adóként befolyó összegek nagyságát, a légiók kiadásait, illetve a császári provinciák mérlegét is ő készítette el.⁵⁵

A magánszemélyek beadványait kezelő a *libellis* ügyosztály Callistus vezetésével jogi szakértői véleményeket készített, abból a célból, hogy a *princeps* minél megalapozottabb választ adhasson a hozzá érkező kérelmekre. Callistus Caligula felszabadítottja volt, felemelkedését annak is köszönhetette, hogy *patronusa* halálát követően ő volt az egyik támogatója Claudius *princeps*-szé választásának.⁵⁶ Miután már Caligula idején is vezető szerepet ját-

szott, Claudius negyedik házasságkötése előtt ő egy nagy vagyonnal rendelkező előkelő római nő, Lollia Paulinát ajánlotta, aki rövid ideig régi urának felesége is volt.

A császári nyilvántartások és a könyvtár ügyek osztálya, a *studiis* Polybius vezetése alatt állt, aki Momigliano véleménye szerint a művészeti és irodalmi kérdések eldöntésénél, valamint a vallási ügyekben is segítette Claudius munkáját.⁵⁷

Áttekintve Claudius kancelláriai reformjait világosan kitűnik, hogy a származás helyett a szakértelmet tekintette lényegesebbnek a fontos ügyosztályok élére történő kinevezésekkor. A felszabadítottak előtérbe kerülését segítette Claudius korábbi környezete, ami miatt jobban bízott a *libertinusok*ban, másrészt a principátus monarchikus jellegének erősödése és a centralizáló törekvések is ezt indokolták. A közigazgatási vezetőket mind anyagilag, mind erkölcsileg megbecsülte.⁵⁸

2.1.4 A *fiscus* és az *aerarium Saturni*

Claudius reformjainak jelentős elemei voltak a pénzügyi igazgatás terén végrehajtott változtatások. A köztársaság korában az állami kincstár a szenátus ellenőrzése alatt állt, amely a Saturnus templomban székelt (*aerarium Saturni*), itt őrizték ugyanis a magisztrátusok fontosabb iratait is. A városállam birodalommá válásával azonban már többé nem tudta ellátni feladatát, ezért olyan városi pénztárként működött, amelyet a szenátus ellenőrzött, és a magisztrátusok igazgattak.⁵⁹ Augustus korától kezdődően emellett létrejött egy második kincstár, a *fiscus* is, amely elsősorban a provinciák által fizetett adók összegyűjtésére szolgált.⁶⁰ Mindemmellett a principátus időszakában az *aerarium* is megmaradt, irányítása a *quaestorok*tól átkerült a *praetorok* kezébe. Claudius 42-től kezdődően fordított nagyobb figyelmet az *aerarium Saturni* ügyeire, mivel egy visszaéléssekkel kapcsolatos vád érte a felelős *praetort*. Az eljárást ugyan nem folytatták le ellene, azonban ekkortól kezdődően a *princeps* személyesen felügyelte a kincstári vagyonhoz tartozó dolgok adásvételét és bérletét, ezzel egy időben három volt *praetors*ágot viselt személyt bízott meg a kincstár adósságainak rendezésével. Jelentősebb reformokat valósított meg azzal, hogy 44-ben ismét a *quaestorok*at bízta meg a kincstári ügyek intézésével, a korábbiakhoz képest a működési feltételeket két kérdéskörben módosította is. Egyrészt szakított a magisztrátusok annuitásával, s az új *quaestorok*at három évre bízta meg, másrészt hivataluk befejeztével rögtön pályázhattak a *praetori* tisztségre anélkül, hogy *aedilisek* lettek volna.⁶¹ Így a pénzügyekért felelős megbízatás három szempontból is vonzóvá lett a fiatal jelöltek előtt: a császártól kapták kinevezésüket, három évig elláthatták a feladatot, és karrierjük is felgyorsult a Claudius-i reformoknak köszönhetően. Jelentős újítás volt a *fiscus* mel-

lett a császári koronatulajdon (*patrimonium Augusti*) felelősen működtető szervezetrendszer létrehozása, amely elkülönült saját vagyontól (*res privata*).⁶² A pénzügyeket a központi kormányzat keretében irányító a *rationibus* ügyosztály élén a felszabadított Pallas állt. Ő ellenőrizte a császári provinciákba kinevezett pénzügyi *procuratorokat* és a szenátusi provinciákban található császári magánvagyon.⁶³ A provinciai beosztottjai gyakran lovagrendűek voltak, s a Claudius idejében általánossá vált előtérbe kerülése a felszabadítottaknak feltehetően jelentős érdeksérelmekkel is járhatott. A provinciai pénzügyi igazgatás által beszedett jövedelmek a *fiscushoz* kerültek, s mintegy annak területi pénztáraiaként működtek.⁶⁴ Miután a *procuratorok* a provinciákban első fokon ítélkeztek a *fiscust* érintő perekben, másodfokon pedig maga a *princeps* járt el, a pénzügyek teljesen kikerültek a szenátus látóköréből.⁶⁵

2.2 Róma városának közigazgatása

Róma – miután a birodalom számos népének közös hazája (*patria communis*) lett – közigazgatása kiemelt szerepet játszott a principátus korában is, mivel a csaknem egymillió népességű város közúthálózatának, urbanisztikai kérdéseinek, gabonaellátásának, ivóvíz biztosításának és vallási ügyeinek igazgatása rugalmas megoldásokat igényelt. Az *Urbs* közjogi szabályai magukon viselték a principátus jellegzetességeit, nevezetesen azt, hogy egyrészt a régi köztársasági intézmények részben tovább működtek, másrészt a monarchikus jelleg erősödésével császári hivatalok is keletkeztek. Ráadásul a régi és az új intézmények közötti hatásköri elkülönülés sem valósult meg tisztán, maradtak nyitott jogi kérdések, amelyeket gyakran politikai jellegű megoldásokkal orvosoltak.⁶⁶ Így elsőként a városi közigazgatásban továbbra is résztvevő régi köztársasági magisztrátusokat, majd az újonnan megjelenő hivatalok közül a *praefectus urbit*, a *praefectus annonae*-t, és a *praefectus vigiliamot*, végül az egyes speciális, az urbanizáció miatt előálló szervezési feladatokkal kapcsolatos tisztségeket tekintjük át.

2.2.1 A köztársasági magisztrátusok az *Urbs* közigazgatásában

A principátus meghatározó közjogi sajátosságaként a köztársasági intézmények közül a magisztrátus és a szenátus továbbra is megmaradt, gyakran azonban módosult formában.⁶⁷ A Sulla idején kialakult *cursus honorum*nak megfelelően előbb a *quaestori*, majd az *aedilis curulisi* vagy *tribunus plebisi*, ezek után a *praetori*, végül a *consuli* hivatal egymás utáni betöltése volt az előmeneteli rend. A régi köztársasági tisztségek közül elsőként a *consulit* szükséges megemlíteni, amit 33 éves kortól kezdődően lehetett betölteni. A két *consules ordinarii* (akikről az

évet is elnevezték) mellett gyakran *consules suffectit* is választottak, akik csak pár hónapig töltötték be a tisztséget. Azokban az években, amikor maga a *princeps* is *consul* volt, különösen nagy tekintélynek számított vele egy időben *consul*-társnak lenni. Megszűnt hivatali hatalmuk helyett igazságszolgáltatási jogköröket vettek át (pl. hitbizományi és gyámsággal kapcsolatos ügyeknél), valamint hivatali évük után a császári közigazgatásban kaphattak megbízásokat.⁶⁸ Claudius maga is többször betöltötte a *consuli* tisztséget, bár ennek során is mérsékletet mutatott: először még Caligula uralkodásának idején, 37-ben, másodszer 42-ben, harmadszor 43-ban, negyedszer 47-ben és ötödször 51-ben. Csak első *consuli* évét töltötte ki teljesen, a második, harmadik és negyedik csupán két hónapig, míg az ötödik ugyan több hónapig tartott de az év eltelte előtt már október hónapban befejeződött.⁶⁹ A régi hagyományok szerint a római városfal, a *pomerium* közjogi szempontból elhatárolta egymástól a falakon belüli polgári főhatalmat (*imperium domi*) és az azokon kívülit, a katonait (*imperium militiae*). A *princeps* hatalmának egyik alapja éppen a parancsnoklási jog volt, ezért Augustus Kr. e. 23-ban *consuli* hatalmáról lemondva ezt kivételesen megőrizte Rómán belül is.⁷⁰

A *praetori* magisztratúra, amelyet 33 éves kortól lehetett ellátni, őrzött meg legtöbbet a korábbi jogállásából, mivel a politikától távolabb állva tisztán jogi kérdések felügyelete tartozott jogkörébe. Számukat Tiberius 12 főre emelte, majd Claudius 44-től kezdődően két *praetores aerarii* kinevezésével átszervezte feladatköreiket, s így ők a pénzügyi kérdések felelőseként az államkincstárnál dolgoztak.⁷¹

A *tribunus plebisi* és az *aedilis curulisi* magisztratúrát 27 éves kortól tölthették be a rómaiak. Az *aedilisek* vásárrendészeti és vásárbíráskodási jogköre megmaradt, azonban a többi hatáskörüket a császári hivatalnokok vették át.⁷² A néptribunusok a *tribunica potesta princepsre* való átszállása miatt korábbi szerepüket elvesztették, ebben a korban csupán a *plebeius* tisztviselőket megválasztó *consilium plebis* gyűlésein elnököltek.⁷³

A *quaestorok* száma továbbra is 20 maradt, magát a hivatalt 20 éves kortól lehetett betölteni. A *quaestorok* egyik jelentős része a szenátusi provinciákban teljesített szolgálatot, ketten a szenátus és a *princeps*, négyen pedig a *consulok* és a szenátus között láttak el feladatokat.

A *cursus honorum*on kívüli magisztrátusok közül a *ensorit* megszüntették, a *census* elvégzésének a terhét maga a *princeps* vállalta.⁷⁴ Így tett Claudius is, aki 47-48-ban maga látta el a *ensori* teendőket.⁷⁵ Claudius ebben a jogkörében a *pomeriumot* is megváltoztatta, kiterjesztette az Aventinusra, a Tiberis partvonalára, ahol a raktárak voltak, valamint a Testaccio dombra.⁷⁶ A régi köztársasági magisztrá-

tusok szerepet kaptak az új Augustus által Kr. e. 7-ben 14 kerületre (*regiones*) osztott Róma helyi ügyeinek intézésében is. Az egyes kerületek élén álló *magistert* sorshúzással jelölték ki a még működő egy évre választott *aedilisek*, *tribunus plebisek* és *praetorok* közül.⁷⁷ Így az egyes kerületek igazgatása olyan személyek, a *magisterek* által valósult meg, akik ismerték kerületüket. Ők közreműködtek a közrendért felelős magisztrátusokkal, nyilvántartották a lakókat, amivel elősegítették a vagyoni *census* elkészítését, valamint részt vettek az egyes vallási jellegű kultuszok szertartásainak és az ünnepi játékoknak a szervezésében is.⁷⁸

2.2.2 A *praefectus urbi*

A *praefectus urbi* tisztség létrehozása is Augustus nevéhez fűződik, aki miután a Kr. e. 26-ban az Ibériai-félszigeten folyó háborúk miatt el kellett hagynia Rómát, Valerius Messala Corvinust elsőként nevezte ki erre a posztra, ő azonban saját alkalmatlanságát felismerve néhány nap múlva le is mondott.⁷⁹ Kr. e. 13-tól rendszeresebbé váltak a *praefectus urbi* tisztségre történő kinevezések (L. Calpurnius Piso 13-42 között töltötte be), majd Tiberius erőfeszítéseinek eredményeként 27-től kezdődően folyamatosan működő közjogi intézmény lett. Hagyományosan olyan szenátori rangú személyt neveztek ki erre a tisztségre, akinek már hosszú időkre visszanyúló, gazdag közigazgatási tapasztalatai voltak, s pályafutása során alkalma volt bizonyítani hűségét a *princeps*hez.⁸⁰ Így a legmagasabb szenátorok által betölthető közigazgatási funkció lett, akit a *princeps* nevezett ki és mentett fel. Tekintélyét hangsúlyozandó *toga lacticlaovus* viselésére volt jogosult, és útjai során 12 *lictor* kísérette. Fő feladata Róma közrendjének biztosítása volt a nappali időszakban (az éjszakai közrendért a *praefectus vigilium* felelt). Ebből kifolyólag megillette a *ius coercitionis*, ezért járőröket küldött az utcákra, a piacokra, a nyilvános előadások helyéül szolgáló helyszínekre és a *collegiumok* székhelyeire is. Feladatának hatékony ellátása érdekében csapatokat rendeltek parancsnoksága alá (*cohortes urbanae*), amelyeknek száma Nérót megelőzően három lehetett. A város rendjét biztosító csapatok (*cohortes*) létszáma egyenként feltehetően 500 fő volt, így a Julius-Claudius dinasztia idején, átlagosan mintegy 2000 főnyi ilyen jellegű fegyveres erő lehetett Rómában.⁸¹ Claudius hatalomra kerülésekor három *cohortes urbanae* tartózkodott Rómában. A *praefectus urbi* hivatala is rendelkezett a működéséhez tartozó helyiségekkel, ahol a hivatalos iratokat is tárolták. Ez Claudius idejében a *basilica Aemelia* lehetett, amely a perек helyszínéül is szolgálhatott.⁸²

2.2.3 A *praefectus annonae*

A köztársaság korában a kezdeti időktől fogva az *aedilis curulis* és a *quaestorok*, majd a *cura annonae*

volt felelős Róma gabonával történő ellátásáért. Az előbbi kettő egyéves hivatal lévén nem volt képes a problémát hosszabb távon kezelni, majd ezen a helyzeten javított Pompeius négy évre szóló *cura annonae* tisztsége. Caesar a nagy volumenű szervezési feladatok elősegítésére két új magisztrátust, *aediles cerealest* nevezett ki. A principátus idején működő rendszer alapjait Augustus teremtette meg, amikor a Kr. e. 22-ben kitört gabonaválság miatt a nép őt kérte fel a helyzet orvoslására. Két már korábban a *praetori* tisztséget betöltő személyt (*praefecti frumenti dandi*) és két *aedilist* nevezett ki az ingyenes gabonaosztás megszervezésére, majd Kr. e. 18-tól kezdődően négy szenátort kért fel a feladat irányítására, akiket évenként megújított hivatalukban, majd számukat a későbbiekben rögzítették is.⁸³

A *praefectus annonae* tisztség felállítására Kr. u. 8-14 között került sor azzal, hogy ezúttal egy lovagi rendű személyt nevezett ki a *princeps*, akinek kiválasztásánál a hozzáértés és a megbízhatóság játszott a fő szerepet.⁸⁴ Elsődleges feladata az volt, hogy a gabonát a provinciákból (Egyiptom, Szicília, Afrika) valamelyik Rómához közeli tengeri kikötőbe (Puteoli, Ostia) szállíttassa, ott megszervezze annak raktározását, és a tengeri fuvarozásra alkalmatlan téli hónapokban a római polgárok között azt szétossza. A tevékenység ellátása közigazgatási, gazdasági és jogi ismereteket is igényelt. Mivel a feladat nagyon összetett volt, rendelkezett egy helyettesessel (*adiutor*), aki rendszerint egy felszabadított volt. Munkája során együtt kellett működnie az egyiptomi provinciái helytartóval (*praefectus Aegypti*) – a gabona jelentős része ugyanis onnan származott –, a *praefectus vigiliummal* – aki a raktárak biztonságát felügyelte –, a *curator alvei Tiberis et riparum* tisztviselővel –, aki az Ostia és a Róma közötti folyami szállítást lehetővé tevő Tiberis folyóért felelt –, illetve a középítkezéseket felügyelő *curator operum publicorummal*, aki a raktárak karbantartásáért volt felelős.⁸⁵

Claudius idején – Cassius Dio szerint hatalomra kerülésekor 42-ben, Tacitus szerint 51-ben⁸⁶ – a rossz termés miatt az állami készletek csupán néhány napi mennyiségre csökkentek, ami elégedetlenséget szült Rómában.⁸⁷ A *princeps* felvállalta a helyzet megoldását, és három jelentősebb intézkedést hozott, amelyek hosszabb távon kívánták orvosolni a gyakran előálló időszakos gabonahiányt. Az első a tengeri hajózással volt kapcsolatos, amelynek veszélyei miatt a hajósvállalkozások jelentős veszteségeket szenvedtek, illetve a téli hónapokban a hajózás szünetelt is (*mare clausum*). Claudius a téli gabonaszállítás biztosítása érdekében a hajósok által a viharok miatt elszenvedett károkat saját vagyonának terhére (tehát nem az *aerariumból*) megtérítette (...*suscepto in se danno, si cui quid per tempestates accidisset*,...).⁸⁸ Második intézkedésként mindazoknak a vállalkozóknak, akik

hat éven keresztül vállalták, hogy legalább 10 000 *modii* befogadású hajóval biztosítják Róma gabonaellátását, jelentős jogi előnyöket biztosított.⁸⁹ Nevezetesen a latinjogúak megkaphatják a római polgárjogot, az azzal rendelkezők mentesülnek a *lex Papia Poppea* nőtleneket és gyermekteleneket sújtó rendelkezései alól, a felszabadítottak pedig megkapták mindazokat a kedvezményeket, amiket a négygyermekes felszabadított anyák élveztek.⁹⁰ A harmadik intézkedése jelentős állami építkezések elindításában állt, amelynek célja Ostia kikötőjének újjáépítése volt.⁹¹ Emellett még Ostia és Puteoli kikötőinek biztonsága érdekében egy-egy tűzoltó egységet vezényelt a tűzvédek hatékony elhárítására (...*Puteolis et Ostiae singulas cohortes ad arcendos incendiorum casus collocavit. ...*).⁹² Claudius a *praefectus annonae* hivatali székhelyét is megújította, míg korábban a *porticus Minucia Vetusta*nál volt, most mellette a *Villa Publica*nál új épületeket is emeltett, ahol gabonaosztást is végeztek.⁹³

2.2.4 A *praefectus vigilium*

Kifejezetten városi feladatok megoldására jött létre a *praefectus vigilium* tisztség Kr. e. 6-ban. Miután Róma városának épületei nagyrészt fából épültek, a tüzesetek gyakoriak voltak, amit az állami rabszolgák (*familia publica*) feladata volt megfékezni. Augustus hűséges hívének, Agrippának a temetését Kr. e. 7-ben volt kénytelen elhalasztani egy nagy tüzeset miatt.⁹⁴ Ezért a következő évben létrehozta a tüzesetek megelőzésére felállított éjjeli őrséget (...*Adversus incendia excubias nocturnas vigilisque commentus est;...*).⁹⁵ A *cohortes vigilium* – amelynek számát nem ismerjük pontosan Claudius idejében (a későbbiekben számuk 7 lett) – élén a lovagi származású *praefectus vigilium* állt, akinek fő feladata az éjjeli rend biztosítása volt, így a nappali közrendért felelős *praefectus urbis* váltotta, akivel szoros együttműködésben látta el feladatát.⁹⁶ A *cohortes vigilium*ban szolgálatot teljesítők általában felszabadítottak voltak, az egyes *cohortes* élén *tribunusok* álltak. Még Tiberius idejében, 24-ben született az a törvény (*lex Visella de libertinis*), amelynek alapján az éjszakai őrségben hat éven keresztül szolgálatot teljesítő *latinus Iunianus* jogállásúak megkapták a római polgárjogot.⁹⁷ A *praefectus vigilium* fő feladata a tűzvédek elleni küzdelem volt, amelynek során szoroson együttműködött a vízellátásért felelős tisztviselővel (*curator aquarum*), illetve ellenőrizte azt is, hogy a rómaiak rendelkeznek-e a tűz továbbterjedését megakadályozó alapvető eszközökkel. A köztereken és a fürdőkben az éjszaka során rendvédelmi feladatokat is ellátott, így igazságszolgáltatási jogköre is folyamatosan nőtt a korai császárság időszakában. Elnökölt az éjszakai lopások ügyében eljáró bíróságon, valamint a tüzesetet szándékosan vagy hanyagságból okozók elleni eljárásoknál is bíraskodott (Marcus Aurelius híres jogtudósa, Q.

Cervidius Scaevola is betölti majd a későbbiekben ezt a tisztséget).⁹⁸

2.2.5 A város üzemeltetéséért felelős *curatorok*

Róma városának működtetéséért felelős tisztviselők egy jelentős csoportja nem *praefectus*ként, hanem *curator*ként látta el feladatát. Ezek közül a legfontosabbak: a két közmunkáért felelős (*curator aedium sacrarum* és a *curator operum locorumque publicorum*), a vízellátásért felelős (*curator aquarum*), valamint a Tiberis folyó és Róma csatornahálózata felügyeletével és karbantartásával megbízott (*curator alvei Tiberis et riparum*) tisztviselőket.

A köztársaság korában az *aedilisek* játszottak jelentős szerepet a középületekkel kapcsolatos munkáknál. Ez a rendszer azonban a köztársasági magisztratúrák feladatainak megváltozásával egyidejűleg már Augustus principátusának kezdetén átalakult, s helyette *curator*t bíztak meg. Róma városának közmunkáiért felelős tisztviselő létrehozásának pontos időpontját nem ismerjük, de feltehetően a Kr. e. 12-ben bekövetkezett tüzesethez kapcsolódik, mivel ekkor a Forumon található középületek is jelentős károkat szenvedtek. Az újjáépítési munkák megszervezésével Augustus ekkor egy öttagú bizottságot hozott létre, amely egy *consuli* rangú szenátor vezetésével, valamint további négy *praetori* tisztséget már korábban betöltött szenátor részvételével működött. Az első általunk ismert, e hivatalt viselő személy Quintus Varius Geminus volt Tiberius uralkodásának idején. Claudius adta meg a hivatal végleges formáját, két *consuli* rangú, a *princeps* által kinevezett szenátor vezetővé történő megbízásával. Mindkettőjük pontos hatáskörrel bírt. Egyikük a vallási, a szent helyek és a kulturális terek közmunkáiért (*curator aedium sacrarum*), a másik az egyéb nem vallási jellegű köztereken folyó építési munkákért (*curator operum locorumque publicorum*) felelt. Sokrétű munkát végeztek: biztosították az építkezésre kiszemelt ingatlant, felügyelték a középületek karbantartását, felújítási munkálatait. A tényleges építkezést gyakran egy licitálás során a legkedvezőbb ajánlatot tevő magánszemélynek adták ki. Ilyenkor a *curator* személyzete ellenőrizte a munkák lefolyását. Claudius idején a *curator*t azzal is megbízták, hogy ellenőrizze, hogy a köztulajdonban álló ingatlanokat magánszemélyek nem értékesítették-e. A középítkezések Claudius uralkodásától kezdődően a már *ex auctoritate Caesaris* és nem *ex senatus consulto* folytak, azaz császári előjog lett a középületek felépítése és felújítása.⁹⁹ Mindenképpen említést érdemel az épületek lebontását spekulációs céllal megakadályozni szándékozó *senatus consultum Hosidianum*, melyet 44-ben fogadott el a szenátus Cn. Hosidius Geta javaslatára.¹⁰⁰

A vízellátásért felelős (*curator aquarum*) hivatalt is Augustus idejében hozták létre, a Kr. e. 11-ben

azzal, hogy egy háromtagú szenátorokból álló bizottságot állítottak fel a vízvezetékek felügyeletére és karbantartási munkálataira. Előzménye az volt, hogy Agrippa *aedilisi* évének lejárta után örök időkre viselte ezt a központi jelentőségű hivatalt. A háromtagú bizottság a köztársaság gyakorlatára kívánt utalni, bár a hivatal megszerzése nem választással, hanem a *princeps* általi kinevezéssel történt. A háromtagú bizottságot ismeretlen időponttól kezdődően egyszemélyi vezetés váltotta fel. A *princeps* erre a pozícióra *consuli* rangú szenátort nevezett ki, s a *curatori* megbízások közül a legnagyobb tekintélynek örvendő hivatal volt. Claudius, miután a szenátori rangú kinevezettek vagy nem értettek a feladathoz, vagy nem tanúsítottak kellő érdeklődést, előbb hűséges, megbízható emberekkel váltotta fel (előbb A. Didius Gallus 38-tól, majd Cn. Domitius Afer 49-től) őket egyúttal a *curator aquarum* tisztséget is létrehozva. Emellett egy *procurator* rangú, a feladathoz értő személyt is mellé rendelt a felszabadítottjai közül, egyúttal jelentős számú (mintegy 460 főt) személyzetet bocsátott a rendelkezésére. Így valójában a fennálló szervezet megtartotta, csak a hatásköröket csoportosította át a tényleges munkát végző *procurator aquarum* felé,¹⁰¹ aki személyzetével együtt a vízvezetékrendszer megbízható működését volt hivatott biztosítani azzal, hogy megakadályozta a szivárgásokat, és elrendelte a karbantartási munkálatokat. Jogában állt a magánszemélyek számára vízvételi koncessziókat alapítani, de gyakoriak voltak az engedély nélküli vízvételtek is, amit a *procurator aquarum*nak jogában állt büntetni, így jelentős *iurisdictio*val is bírt.

Az *Urbs* működtetése szempontjából fontos feladatokat látott el a Tiberis folyóért és a csatornák karbantartásáért felelős római tisztviselő (*curator alvei Tiberis et riparum*) is. A szennyvizet elvezető csatornák (köztük a *cloaca Maxima*) a közegészségügy szempontjából, a Tiberis folyó medrének és partvonalának gondozása pedig az Ostia tengeri kikötőjéből induló, Rómába érkező szállítmányok eljuttatása és a gyakori árvizek kivédése szempontjából bírt különös jelentőséggel. E feladatok ellátására Tiberius idejében egy öttagú bizottságot hoztak létre szenátori rangúakból, akik közül sorshúzással választották ki az elnököt. Claudius uralkodása idején a sorshúzást a kinevezés váltotta fel, így a hozzáértés lett az elsődleges szempont. Mindemmel Claudius politikai bölcsességről tanúbizonyságot téve továbbra is fenntartotta az öttagú testületet.¹⁰²

Érdeemes még megjegyezni, hogy Claudius uralkodása alatt a városi *procuratori* funkcióval bíró tisztviselők száma a téma jeles kutatója, Pflaum szerint három volt.¹⁰³ A már tárgyalt vízszolgáltatásért felelős (*procurator aquarum*), az ünnepi játékok megrendezésével megbízott (*procurator ludii*) és

a császári kancellária görög ügyekben illetékes tisztviselője (*ad legationes et responsa Graeca*).¹⁰⁴

2.3 A provinciák irányítási rendszere

Claudius uralkodásának idejére a Római Birodalom irányítása a jelentős számú provincia következtében strukturáltabb és szakértőbb szervezeti rendszert követelt meg. Valamennyi provincia kormányzásánál létrejött egy a tartományi vezető mellett kialakuló provinciai központosított közigazgatás, amelynek élén a helytartó titkárságának a vezetője, a *principalis* állt. Az irányításával működő hivatalban a nyilvántartások elkészítéséért felelős *commentarienses*, a testőri és jogi feladatokat is ellátó *speculatores* és a provinciai kormányzók védelmét ellátó *singulares* működtek. A hivatali segítségnyújtást a provinciabeliek köréből állították össze írnokokból, számvevőkből, titkárokból, börtönőrökből, az idézéseket kézbesítőkből (*viatores*) és kikiáltókból (*praecones*).¹⁰⁵ A már korábban megindult fejlődés eredményeként Claudius principátusa a provinciák közigazgatása vonatkozásában alapvetően négy fő irányítási modellt követett. Megkülönböztették a szenátus és a római nép által igazgatott provinciákat, valamint a *princeps* által irányítottakat, amelyeknek élén állhatott szenátori rangú *procurator* vagy *praefectus* is.

2.3.1 A szenátusi provinciák

A szenátusi (és a római nép) által igazgatott provinciákat mindig egy szenátor kormányozta. Claudius idejében tíz provincia bírt ezzel a státusszal (Africa, Achaia, Asia, Baetica, Bythinia et Pontus, Creta et Cyrenaica, Cyprus, Macedonia, Narbonensis és Sicilia), a kormányzók közül pedig többen is korábban már *consul*ságot viseltek vagy *praetor*ok voltak.¹⁰⁶ Ezek a kormányzók *proconsuli* címmel is rendelkeztek, hivatalukat az év július elsejétől látták el, s egyúttal már fizetést is kaptak, melynek összege a principátus idején nem ismert, kivéve Africa esetét, ahol a juttatás egymillió *sestertius* volt évente. A *proconsul* *lictor*i kíséret illette meg, amelyeknek száma a provincia jelentőségétől függően változott (Africa provinciában 12 főnyi volt). Fő feladata a provinciai közigazgatás irányítása, a közrend fenntartása volt, amelybe a vallási béke és az egyes városok jó működésének biztosítása is beletartozott. Emellett bírói hatalommal is rendelkezett, ami a peregrinusok vonatkozásában a halálra ítélet jogát (*ius gladii*) is folyamatosan magába foglalta, illetve a kisebb jelentőségű ügyekben fellebbezési fórumként, a jelentősebb ügyekben első fokon eljáró bíróként is működött.¹⁰⁷ A pénzügyi igazgatás terén is vezető szerepet játszott, ugyanis ő döntött a provinciát terhelő adók egyes városok közötti szétosztásáért. A szenátori provinciák kormányzói jelentős helyi autonómiával bírtak, tisztségük azonban időben korlátozott volt,

amit általában egy évben határoztak meg, s csak kivételes esetben kaptak hosszabbítást. Munkájukat a *quaestor*, a *legatus* és az *accentus* segítette. A szenátori rangú *quaestor* a pénzügyi igazgatásban helyettesítette a provinciái kormányzót, vezette a bevételekkel és a kiadásokkal kapcsolatos nyilvántartásokat. A többletet Rómába, az *aerarium Saturni* pénztárába kellett elküldenie. A tisztségre a szenátus sorshúzással, egy évre választotta. A *legatus* szintén szenátori rendű személyként, főként jogi ügyekben segítette a *proconsul*t, de őt már nem a szenátus küldte ki a provinciába, hanem maga a kormányzó választotta barátai, bizalmasai köréből. A *legatus*ok rendelkeztek közigazgatási tapasztalattal, és gyakran a *praetori* tisztség várományosai voltak, vagy éppen lejárt hivatali évük. A fontosabb és nagyobb provinciákban sor kerülhetett akár három *legatus* egyidejű kinevezésére is (pl. Asia), a *propraetoriak* esetében mindig csak egy volt. A *proconsul* titkára és egyben bizalmi embere az *accensus* volt, akit általában felszabadítottjai közül ő maga nevezett ki.¹⁰⁸

2.3.2 A szenátor által kormányzott császári provinciák

Claudius idejében a császári provinciák már túlsúlyba kerültek a szenátuséhoz képest, mind területük, mind számuk alapján. Ezeket a provinciákat a *princeps* által a *consuli* vagy *praetori* tisztséget már betöltött szenátorok köréből kiválasztott bizalmi személy, a *legatus Augusti pro praetore* címet viselve irányította akár több éven keresztül. Claudius idejében ezek a provinciák a következők voltak: Belgica, Cilicia, Corsica-Sardinia, Gallia Comata, Galatia, Lusitania-Asturia-Callaecia, Syria, Tarraconensis és az általa meghódított Britannia.¹⁰⁹ A *legatus Augusti* hatalma széleskörű volt, a közigazgatási és bírói funkciók mellett a *princeps imperium domi et militiae* jogkörét is gyakorolta átruházott hatáskörként. Így a provinciája területén állomásozó katonai csapatok parancsnoka is volt. Helyettesei közül a *legati* már egy a provinciái székhelytől távol eső területeket kormányoztak, ami lehetővé tette a kormányzó tehermentesítését, megkímélve a hosszú ideig tartó utazásoktól. A szenátor által vezetett császári provinciákban – miután katonai csapatok is állomásoztak területén – létezett az itteni légiók parancsnokaiként eljáró *legati legiones* tisztség is. Ezeknek a provinciáknak a pénzügyi igazgatása a császártól függött, mivel ő nevezett ki egy a kormányzótól független lovagrendű *procurator*t, akinek éves fizetése 200 000 *sestertius* (*procurator ducentenarii*) volt. Az általa beszédett jövedelmek közvetlenül a *fiscus*t illeték.¹¹⁰

2.3.3 A lovagrendűek által kormányzott (*procuratori*) császári provinciák

Ezek a provinciák korábban a Rómával *cliensi* viszonyban lévő helyi uralkodó irányítása alá tartoztak. Ezt a történetileg kialakult királyi funkcionáriusi réteget váltotta fel a lovagrend köréből a *princeps* által kinevezett és általa fizetett kormányzó, a *procurator*, aki katonai, civil jellegű közigazgatási és bírói feladatokat is ellátott.¹¹¹ Parancsnoksága alá a légiókhoz nem tartozó kiegészítő jellegű katonai alakulatok tartoztak.¹¹² Claudius uralkodásának idejében ilyen provincia volt Cappadocia, Iamnia, Iudea, Mauretania Caesariensis, Mauritania Tingitana, Noricum, Raetia és Thracia.¹¹³ Az is előfordult, hogy légiókat kellett ezekbe a provinciákba küldeni, ilyenkor a kormányzást kezdetben egy szenátori rendű, majd fokozatosan egy lovagi rendhez tartozó *procurator pro legato* vette át. A lovagok provinciák élére való kinevezése *pro legato* csak fokozatosan történt, az először 44-ben, Mauritania provinciában.¹¹⁴ A rómaiak által ekkor már megszállt Pannónia területén Claudius uralkodása alatt került sor Savaria (Szombathely) városának megalapítására.¹¹⁵ Pannóniában mint császári provinciában Claudius utóda, Néró uralkodásától kezdődően már pénzügyi *procurator* működött.¹¹⁶

2.3.4 Praefectus által irányított császári provincia: Egyiptom

Egyiptom különleges és kivételes helyet foglal el a Római Birodalom provinciális rendszerében, miután Kr. e. 30-ban Octavianus győzelme folytán az addig Ptolemaioszok uralma alatt álló Egyiptom Róma fennhatósága alá került. Sajátossága, hogy státusza nem a római államtól, hanem a *princeps* személyétől függött, aki egyben a fáraók helyébe is lépett. A kormányzói feladatokat Augustus idejétől kezdődően a *praefectus Aegypti* látta el, aki a *princeps* közeli környezetéhez tartozó bizalmi ember volt. Claudius a politikai helyzet sürgető jellege miatt 32-ben néhány hónapra egyik felszabadítottját, Hiberust volt kénytelen kinevezni a *praefectus Aegypti* tisztségre, noha ezt a posztot általában lovagrendűek töltötték be.¹¹⁷ Speciális helyzeténél fogva egyben „egyiptomi alkirálynak” is volt tekinthető, s mint a *princeps* képviselője delegált jogkörként gyakorolta annak *imperium*át is, akárcsak a *proconsul*ok. Közigazgatási feladatai rendkívül összetett jellegűek voltak, s részben a fáraók korában kiépült közigazgatási rendszerre támaszkodott.¹¹⁸ Emellett még bírói funkciókat is ellátott elsősorban székhelyén, Alexandriában, de a provinciában utazva is főként Pelusiumban és Memphisben. A provinciái igazságszolgáltatás fejeként a fontos ügyekben ő járt el, a kisebb jelentőségű ügyekben pedig bírói hatalmát átruházta akár polgári, akár katonai ügyekben eljáró bíróra (*iudex datus*). Sajátos

helyzetének egyik fő sajátossága az volt, hogy jogalkotó hatalommal is bírt, így *edictumot* adhatott ki, amely valamennyi provinciái lakosra nézve kötelező volt. Jelentős számú helyettessel dolgozott, akik római főhivatalnokként a *curatores ducentenarii* címmel is rendelkeztek. Claudius idején hat ilyen *procurator* segítette a *praefectus Aegypti* munkáját.¹¹⁹ Közülük elsőként a *iuridicus Alexandriae* említhető, aki az igazságszolgáltatást irányította, amikor a *praefectus* nem tartózkodott Alexandriában. Egyben a *praefectus Aegypti* első helyettese is, „alprefektusnak” is tekinthető. Mellette az *idiologus Aegypti* a provincia pénzügyeiért volt felelős, egyúttal a templomok és az egyesületek felett is ellenőrzést gyakorolt, s e területeken igazságszolgálatói hatalommal is rendelkezett. Az *archiereus Aegypti* tisztségét ellátó *procurator* a provincia főpapaként vallási kérdésekben *iurisdictióval* is bírt. Miután Egyiptom stratégiai szempontból is kitüntetett szerepet játszott a római politika megvalósításában, ezért az ott állomásozó három légió élén *procuratorok* (*epistrategus Pelusi*, *epistrategus VII Nomorum*, *epistrategus Thebaidos*) álltak.¹²⁰

Egyiptom közigazgatási rendszerén belül is külön helyet foglalt el Alexandria városa, a *praefectus Aegypti* székhelye, a provinciái irányítás központja. A helyi lakosság vonatkozásában a városi tanács (*boulé*) történetileg meghatározó szereppel bírt, de a római hatóságokkal szembeni ellenséges viszonya miatt gyakran felfüggesztették működését. Így a helyi származású és a posztjukon maradó korábbi hivatalnokok közvetítették az alexandriai lakosok és a római hatóságok között.¹²¹

2.3.5 Itália különleges helyzete

Fontos hangsúlyozni, hogy Itáliát nem illesztette be a provinciák rendszerébe a principátus közigazgatási szervezetrendszerébe. Itália irányítása ugyanakkor a központi kormányzathoz sem csatlakozott, elvileg autonóm *civitasokból*, *coloniákból* és *municipiumokból* állt össze.¹²² Egyáltalán az is kérdéses, hogy Itáliáról mint közigazgatási egységről beszélhetünk-e, mivel az itt lakó szabad személyek *latinus* jogállásán túl más közös jogi kapcsolóelemről nem igazán beszélhetünk. Ennek ellenére a közbeszédben folyamatosan jelen volt a „*tota Italia*” megjelölés.¹²³ Itáliában a legfontosabb közigazgatási feladat az utak állapotának biztosítása volt, amit szenátori rendű, korábban már *praetorságot* viselt *curatores viarum* felügyeltek, akiket a *princeps* a szenátus egyetértésével nevezett ki. Az új utak építését felügyelő *procuratorok*nál azonban a kinevezéskor már a *consularis* rang is szükséges volt. A *princeps* ezekkel a feltételekkel az itáliai városok és népek iránti tiszteletét is ki kívánta fejezni. Az egyes utakat felügyelő *procuratores* között egyfajta hierarchia is kialakult a közlekedésben elfoglalt fontosságuk alapján, s a tisztviselők fizetése is eszerint alakult.¹²⁴

Így beszélhetünk évi 60 000 *sestertius* (*procuratores sexagenarii*) keresőkről (pl. *via Cornelia et Triumphalis*) és évi 100 000 *sestertius* (*procuratores centenarii*) jövedelemmel rendelkezőkről is (pl. *via Nomentana*).¹²⁵ A *princeps* csak a Rómát a provinciákkal összekötő utak építéséről és karbantartásáról gondoskodott, a másodrendű utak fenntartása már az egyes városok kötelezettsége volt.¹²⁶

A Claudius idejében működő közigazgatást bemutató rövid tanulmányom összefoglalásaként megállapítható, hogy a császár reformjainak eredményeképpen a római állam megerősödött. Főként szakértelme, a feladatok hosszútávra történő tervezése és pragmatikus szemléletű politikája segítségével a Római Birodalom jól tagolt és átgondolt elvek mentén működött világbirodalommá vált. Claudius – a köztársasági intézmények részbeni fenntartásával – a kor kihívásaira válasz adni képes, jól igazgatott központi monarchiává szervezte át a római államot.

Jegyzetek

* A tanulmány a Bolyai János Kutatói Ösztöndíj (2013-2016) támogatásával készült.

¹ Grimal, Pierre: Les rapports de Sénèque et de l'empereur Claude, in: *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres* 122/2 (1978), 469-478.

² Suet. Cl., 25,15.

³ Momigliano, Arnoldo: *L'opera dell'Imperator Claudio*, Firenze 1932. A második kiadás már Cambridgeben jelent meg 1961-ben. I. Momigliano, Arnoldo: *Claudius. The Emperor and his Achievement*, Cambridge 1961.

⁴ Grimal, Pierre: *L'Empire romain*, Paris 1993, 110-113.; Levick, Barbara: *Claude*, Dijon 2002, 21-35.

⁵ Renucci, Pierre: *Claude. L'empereur inattendu*, Mesnil-sur-l'Estrée 2012, 25-28.

⁶ Suet. Cl., 2.

⁷ Petit, Paul: *Histoire générale de l'Empire romain. I. La Haute-Empire (27 avant J.-C. – 161 après J.-C.)*, Paris 1974, 90-91.

⁸ Heurgon, Jacques: La vocation étruscologie de l'Empereur Claude, *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres* 97/1 (1953), 92-97.

⁹ Briquel, Dominique: Claude, érudit et empereur, in: *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres* 132/1 (1988), 217-232.

¹⁰ Roman, Yves: *Empereurs et sénateurs. Une histoire politique de l'Empire romain*, Paris 2001, 289-293.

¹¹ Suet. Cl. 10.

¹² Cosme, Pierre: *L'armée romaine. VIII^e s. av. J.-C. – V^e s. ap. J.-C.*, Paris 2009, 80-82.

¹³ Lesuisse, Léon: La nomination de l'empereur et le titre d'«Imperator», in: *L'antiquité classique* 30/2 (1961), 421-424.

¹⁴ McAlindon, D.: Senatorial Opposition to Claudius and Nero, in: *American Journal of Philology* 77/2 (1956), 113-132.

¹⁵ May, Gaston: La politique religieuse de l'empereur Claude, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 17 (1938), 1-46.; Heurgon, Jacques: Tarquinius Priscus et l'organisation de l'ordre des haruspices sous l'empereur Claude, *Latomus* 12 (1953), 402-415.

¹⁶ Chastagnol, André: Le Sénat romain à l'époque impériale. Recherches sur la composition et le statut de ses membres, Paris 2004, 79-96.; Vittinghoff, Friedrich: Zur Rede des Kaisers Claudius über die Aufnahme von »Galliern« in den römischen Senat (CIL XIII 1668 = Dessau 212 und Tacitus,

- annales 11,24), in: *Hermes* 82/1 (1954), 348-371.; Schillinger-Häfele, Ute: *Das Edikt des Claudius CIL V 5050*, in: *Hermes* 95 (1967), 353-365.; Flach, Dieter: *Die Rede des Claudius de iure honorum Gallis dando*, *Hermes* 101 (1973), 313-320.
- ¹⁷ Pont, Anne-Valérie: L'empereur «fondateur»: enquête sur les motifs de la reconnaissance civique, in: *Revue des Études Grecques* 120/2 (2007), 526-552.
- ¹⁸ Ferency Endre – Maróti Egon – Hahn István: *Az ókori Róma története*, Budapest 1998, 273-275.
- ¹⁹ May, Gaston: Notes complémentaires sur les actes de l'empereur Claude, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 22 (1944), 101-105.
- ²⁰ Magdelain, André: De l'auctoritas Patrum à l'auctoritas Senatus, in: *Iura* 23 (1982), 21-45.; Petit, Paul: *Le premier siècle de notre ère*, Paris 1968, 23-30.
- ²¹ Zlinszky János: *Ius publicum*, Budapest 1994, 180-188.
- ²² Béranger, Jean: *Recherches sur l'aspect idéologique du principat*, Bâle 1953, 14.
- ²³ Renucci, Pierre: *Claude. L'empereur inattendu*, Mesnil-sur-l'Estrée 2012, 290-291.
- ²⁴ Petit, Paul: *La paix romain*, Paris 1967, 134-153.
- ²⁵ Földi András – Hamza Gábor: *A római jog története és institúciói*, Budapest 2014¹⁹, 49.
- ²⁶ Cogitore, Isabelle: *La légitimité dynastique d'Auguste à Néron à l'épreuve des conspiration*, Rome 2002.
- ²⁷ Lefebvre, Sabine: *L'Administration de l'Empire romain d'Auguste à Dioclétien*, Paris, 2011, 47.
- ²⁸ Maiuro, Marco: *Res Caesaris. Ricerche sulla proprietà imperiale nel Principato*, Bari 2012.
- ²⁹ Gedeon Magdolna: *Az antik Róma „sportjoga”*, Miskolc 2005, 29.
- ³⁰ Tac. Ann. 11, 11; Suet. Cl. 21, 4-5.
- ³¹ Gedeon, i. m. 26.
- ³² Coarelli, Filippo: *Note sui ludi caeculares, Spectacles sportifs et scéniques dans le monde étrusco-italique*, Rome 1993, 211-245.
- ³³ Renucci, i. m. 330.
- ³⁴ Parsi, Blanche: Désignation et investiture de l'empereur romain (I^{er} et II^e siècle après J.-C.), Paris 1963.
- ³⁵ Crook, John: *Consilium principis. Imperial councils and counsellors from Augustus to Diocletian*, Cambridge 1955, 40-45.
- ³⁶ Tac. Ann. 12, 41; Crook, i. m. 186-187.
- ³⁷ Tac. Ann. 11, 31 et ib. 12,42; Crook, i. m. 173.
- ³⁸ Tac. Ann. 6. 32 et ib. 11, 33; Dio. 59,27,6; Crook, i. m. 189.
- ³⁹ Suet. Vit. 3, 1.
- ⁴⁰ Tac. Ann. 11, 33; Crook, i. m. 155.
- ⁴¹ Crook, i. m. 42.
- ⁴² Lefebvre, i. m. 55-62.
- ⁴³ Petit, Paul: *Le premier siècle de notre ère*, Paris 1968.
- ⁴⁴ Molin, Michel: Préfets et préfecture du prétoire dans l'Histoire Romaine de Dion Cassius, in: *Cahiers Glotz* 18 (2007), 204-213.
- ⁴⁵ Momigliano, i. m. 43.
- ⁴⁶ Suet. Cl., 28,
- ⁴⁷ Renucci, i. m. 302.
- ⁴⁸ Cass. Dio., 60, 34.
- ⁴⁹ Laurendi, Rossella: *Profili costituzionali e orientamenti politici del principato di Claudio*, Reggio Calabria 2012.
- ⁵⁰ Suet. Cl. 28.
- ⁵¹ Levick, i. m. 81, 94.
- ⁵² Tac. Ann. 13, 14,
- ⁵³ Sirks, A.J. Boudewijn: Ad senatus consultum Claudianum, *SZ III* (1994), 436-437.
- ⁵⁴ Tac. Ann. 12, 25.
- ⁵⁵ Lefebvre, i. m. 70.
- ⁵⁶ Flav. Ant. 19, 64-69.
- ⁵⁷ Suet. Cl., 28, ; Momigliano, i. m. 43.
- ⁵⁸ Levick, i. m. 112.
- ⁵⁹ May, Gaston: Notes complémentaires sur les actes de l'empereur Claude, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 22 (1944), 108-110.
- ⁶⁰ Tac. Ann. 13, 29; Suet. Aug. 36; Cass. Dio 63, 2,1.
- ⁶¹ Renucci, i. m. 292.
- ⁶² Alföldy Géza: *Római társadalomtörténet*, Budapest 2002, 102.
- ⁶³ May, Gaston: L'activité juridique de l'empereur Claude, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 15 (1936), 82-83.
- ⁶⁴ Cosme, Pierre: *Les empereurs romains*, Paris 2011, 79-80.
- ⁶⁵ Renucci, i. m. 294-296.
- ⁶⁶ Petit, Paul: *La paix romain*, Paris 1967, 139-140.
- ⁶⁷ Humbert, Michel: *Institution politiques et sociales de l'Antiquité*, Paris 2011, 402-403.
- ⁶⁸ Gaudemet, Jean: *Institution de l'Antiquité*, Paris 1982², 492.
- ⁶⁹ Levick, i. m. 125.
- ⁷⁰ Lefebvre, i. m. 81.
- ⁷¹ Levick, i. m. 125.
- ⁷² Niccolini, Giovanni: *Il tribunato della plebe*, Milano 1932
- ⁷³ Benedek Ferenc – Pókecz Kovács Attila: *Római Magánjog*, Budapest-Pécs 2014, 35.
- ⁷⁴ Parsi-Magdelain, Blanche: La cura legum et morum, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 42 (1964), 373-412.
- ⁷⁵ Levick, i. m. 131-132.
- ⁷⁶ May, Gaston: Notes complémentaires sur les actes de l'empereur Claude, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 22 (1944), 105-108.; Giardina, Andrea: Seneca, Claudio e il Pomerio, in: «Alla Signorina». *Mélanges offerts à Noëlle de La Blanchardière*, École Française de Rome, Rome 1955, 123-140.
- ⁷⁷ Suet. Div. Aug. 30, 1-3.
- ⁷⁸ De Martino, Francesco: *Storia della costituzione romana IV/1*, Napoli 1962, 547-565.; Lefebvre, i. m. 82-84.
- ⁷⁹ Chastagnol, André: Le fonctionnement de la préfecture urbaine, in: *La Rome impériale. Démographie et logistique. Actes de la table ronde de Rome, 25 mars 1944*, École Française de Rome, Rome 1997, 111-119.
- ⁸⁰ Vitucci, Giovanni: *Ricerche sulla prefectura urbi in età imperiale*, Roma 1956.
- ⁸¹ Durry, Marcel: *Les cohortes prétoriennes*, Paris 1938, 84.; Fries, Helmut: *Die cohortes urbanae*, Köln-Graz, 1967, 41-42.
- ⁸² Gros, Pierre: Les édifices de la bureaucratie impériale: administration, archives et services publics dans le centre monumentale de Rome, in: *Pallas* 55 (2011), 107-126.; Lefebvre, i. m. 84-89.
- ⁸³ Lefebvre, i. m. 92.
- ⁸⁴ Suet. Aug, 37, 1-2.
- ⁸⁵ Lefebvre, i. m. 94.
- ⁸⁶ Cass. Dio. 60,11; Tac. Ann. 12,43,1.
- ⁸⁷ Virlouvet, Catherine : *Famines et émeutes à Rome des origines de la République à la mort de Néron*, Rome 1985, 98-102.
- ⁸⁸ Suet. Cl. 18, 4.
- ⁸⁹ Levick, i. m. 143.
- ⁹⁰ Gai. Inst. 1, 32c; Ulp. Reg. 3, 6; Suet. Cl. 19. Bessený András: *Római magánjog. a római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében*, Budapest Pécs 2010, 168.
- ⁹¹ Suet. Cl. 20.
- ⁹² Suet. Cl. 25, 6.
- ⁹³ Gros, i. m. 84-89.
- ⁹⁴ Roddaz, Jean-Michel: *Marcus Agrippa*, Rome 1984
- ⁹⁵ Suet. Div. Aug. 30, 2.
- ⁹⁶ Paul. D. 1, 15, 2-4.
- ⁹⁷ Rotondi, Giovanni: *Leges publicae populi romani*, Hildesheim 1962, 464-465.
- ⁹⁸ Lefebvre, i. m. 89-91.
- ⁹⁹ Lefebvre, i. m. 96-98.

¹⁰⁰ May, Gaston: Les sénatusconsultes Hosidien et Volusien, in: *Revue Historique de Droit Français et Étranger* 14 (1935), 1-25.; Murga Gener, Jose Luis: *Proteccion a la estetica en la legislación urbanistica del alto imperio*, Sevilla 1976, 17-23.

¹⁰¹ Levick, i.m. 145.

¹⁰² Lefebvre, i. m. 102-103.

¹⁰³ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé des procureurs équestres*, Paris 1974, 12.

¹⁰⁴ Pflaum, Hans-Georg: *Les procureurs équestres sous la Haut-Empire*, Paris 1950, 42.

¹⁰⁵ Lefebvre, i.m. 134.

¹⁰⁶ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 11.

¹⁰⁷ Lefebvre, i.m. 118-119.

¹⁰⁸ Lefebvre, i.m. 118-121.

¹⁰⁹ Renucci, i.m. 157-163.

¹¹⁰ Lefebvre, i.m. 124-125.

¹¹¹ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 50-53.

¹¹² Lefebvre, i.m. 125-127.

¹¹³ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 11.

¹¹⁴ Levick, i.m. 70.

¹¹⁵ Mócsy, András: *Pannonia a korai császárság idején*, Budapest 1974, 78-84.

¹¹⁶ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 12.

¹¹⁷ Levick, i.m. 69.

¹¹⁸ Haensch, Rudolf: «Dans tout le prétoire...». le personnel du préfet d'Égypte sous le Haut-Empire, in: *Cahiers Glotz* 18 (2007), 93-100.

¹¹⁹ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 11.

¹²⁰ Pflaum, Hans-Georg: *Les procureurs équestres*, 41.

¹²¹ Lefebvre, i.m. 127-130.

¹²² Chastagnol, André: Considérations sur les municipes latins du premier siècle apr. J.-C., in: *L'Afrique dans l'Occident romain (Ier siècle av. j.-C. – IVe siècle apr. J.-C., École française de Rome*, Rome 1990, 351-365.

¹²³ Nicolet, Claude: L'Italie comme cadre juridique sous Haut-Empire, in: *L'Italie d'Auguste à Dioclétien*, Actes du colloque de Rome, 25-28 mars 1992, Rome 1994, 377-398.

¹²⁴ Pflaum, Hans-Georg: *Abrégé*, 55-56.

¹²⁵ Pflaum, Hans-Georg: Les salaires des magistrats et fonctionnaires du Haut-Empire, in: *Les «dévaluations» à Rome. Époque républicaine et impériale. Volume 1.* École Française de Rome, Rome 1978, 311-315.

¹²⁶ Mommsen, Theodor: *Römisches Staatsrecht III.*, Leipzig 1887, 790-800.; Lefebvre, i.m. 130-132.

András Polgár
Strafrichter

Los, schnell! – mit Beispielen aus dem Westen Das deutsche Muster: Strafbefehlsverfahren gegen ausländische Beschuldigten *

Bei Diskussionen über die Dauerhaftigkeit von Strafverfahren ist die Behauptung fast klischeehaft, die meisten Verfahren seien in Ungarn die Interessen der Gesellschaft befährdend lang hinausgezögert.¹ Bei langwierigen Strafverfahren wird der Fall kompliziert und schwer behandelbar, eventuell fallen erhebliche Kosten an und der Zweck der Prävention wird schwer erreichbar, beziehungsweise kann sogar die Strafbemessung ihre Bedeutung verlieren. Man stellt dann immer fest, dass wir unser Strafprozessrecht modernisieren und es von steifen Formalitäten, wenig oder nichts garantierenden Regeln befreien müssen, welche – ergänzt mit Bestimmungen, die eine vorsätzliche Verzögerung des Verfahrens, also den Missbrauch mit den Verfahrensrechten ermöglichen – die Zeitgerechtigkeit der Verfahren verderben.

Wenn wir über die Notwendigkeit der Beschleunigung des Strafverfahrens sprechen, beziehen wir uns gerne auf europäische Rechtssysteme mit langer Vergangenheit und signifikanten rechtsstaatlichen Traditionen, besonders auf das deutsche und österreichische System. Nicht selten werden deutsche und österreichische Rechtsinstitutionen oder Rechtsnormen komplett übernommen. Wobei dies auch verständlich ist, da das deutsche, österreichische und ungarische Rechtssystem in die selbe – römisch-germanische – Rechtsfamilie gehört. Die deutsche und österreichische, beziehungsweise generell die westeuropäische und angelsächsische juristische Lösungen werden oft ohne Kritik gelobt und die Bezugnahme auf diese ist sehr populär. Die Autorität einer rechtlichen Konstruktion wird oft befestigt, in dem man sie mit ihren deutschen und österreichischen Äquivalenten vergleicht. Es wäre jedoch notwendig, die Lösungen von Rechtssystemen mit unbestreitbar signifikanten und entwickelten Traditionen mit erforderlicher Kritik zu betrachten. Besonders wichtig wäre dies jetzt, wo die Idee eines neuen Strafverfahrenskodexes

aufgetaucht ist,² in welchem das Hauptmotiv, neben der Sicherung von den verfassungsmäßigen Garantien und Verfahrensrechten, die Beschleunigung der Verfahren sein sollte.³ Bei den Diskussionen über die Beschleunigung der Verfahren in Ungarn bezieht man sich oft auf die westliche Muster, nach der west-europäische Staaten große Fortschritte gemacht haben. Man sollte jedoch mit dem nötigen Vorsicht vorgehen und vor allem prüfen, welchen Preis die Beschleunigung der Verfahren haben kann. Bei den Debatten werden oft konkrete Beispiele genannt. „Im Fall des in Norwegen im vergangenen Sommer begangenen Massenmordes ist es zuletzt zu einer Entscheidung gekommen, von der Straftat bis zur Beurteilung ist kaum mehr als ein Jahr vergangen, davon nahm der Strafprozess selbst ca. zwei Monate in Anspruch. Es ist nicht zu erdenken, wie lange dies in Ungarn gebraucht hätte (...)“ – so die Bezugnahme auf den Fall des norwegischen Massenmörders⁴ im Artikel. Es gibt einiges zu bedenken, wie es in einer Sache, wo der Fall des Täters von mehr als 70 Mordtaten verhandelt wird, innerhalb eines Jahres zu einer sachlichen Entscheidung kommen kann?⁵ Um sich der Frage gutmütig zu nähern, ist die Zusammenarbeit seitens des Täters während der ganzen Verhandlung nicht fraglich, er hat seine Tat bis zum kleinsten Detail enthüllt, nachdem er das Begehen stolz erkannt hat. Damit ist von einem Leugnen, also einer aktiven Verteidigung, welche die Beweisführung am meisten komplizieren kann, von Anfang an keine Rede. Wir können annehmen, dass es im Fall relativ wenige Zeugen gegeben hat, da der Täter das Leben der meisten potenziellen Zeugen ausgelöscht hat. Es kann mit Sicherheit angenommen werden, dass die am Leben gebliebenen Zeugen unter besonderen Zeugenschutz gekommen sind und diese so an der Verhandlung nicht teilnehmen mussten, sie wurden separat vernommen. Demzufolge wurde auf Gegenüberstellungen und Fragestellungen durch den Staatsanwalt und Anwalt, die alle die Verhandlung länger machen, verzichtet. Ich nehme an, dass die norwegische Gerichtssachverständigen und die Justiz in Norwegen nicht überlastet sind, die Verhandlung konnte also außer der Reihe stattfinden.⁶ All diese Umstände haben zu einer schnellen Beurteilung beigetragen. Wenn man den Fall aber eher kritisch betrachtet, wird der Zweifel stark, dass eine oberflächliche, gehudelte Ermittlung von einer ebenfalls groben Verhandlung und einem groben Urteil gefolgt war. Die Arbeitsumstände und Statistiken der Arbeitsbelastung in Norwegen können noch so ideal sein, trotzdem ist es schwer zu glauben, dass es zu einem, den hohen qualitativen Erwartungen der ungarischen Justiz entsprechenden Prozess

* Den deutschen Text wurde von dr. Katalin Jagudits lektoriert.

gekommen ist. Obwohl die rechtliche Beurteilung des Falles nicht kompliziert ist, würden das Volumen und das Ausmaß des Falles sowie die Einhaltung der zahlreichen Verfahrensgarantien keine solch schnelle Beurteilung in Ungarn ermöglichen. Allein dies ist jedoch kein nach einer Lösung schreiendes Problem. Ich denke nicht, dass die Tendenz der Rechtsentwicklung eine oberflächliche, mittelmässige und unbegründete Rechtssprechung sei. Ich glaube nicht, dass man die Begründung und das Niveau der Urteile auf dem Altar der Schnelligkeit opfern sollte. Es ist nicht schwer einzusehen, dass der ansonsten wichtige Zweck der Schnelligkeit nicht absolutisiert werden kann, er kann nicht so priorisiert werden, dass dabei wichtige strafverfahrensrechtliche und strafmateriellrechtliche Prinzipien beschädigt werden. „(...) die Beschleunigung der Verfahren betreffend wurden fast alle Optionen ausprobiert, man sollte aber diesen Aspekt so und so nicht absolutisieren, da die Begründung und Rechtmäßigkeit der Entscheidung mindestens so wichtig sind.“⁷ Das norwegische Beispiel ist nicht einzigartig, was die Dauer des Verfahrens angeht. Die Frage stellt sich auch bei Martin M., von den deutschen Medien nur als „Maskenmann“ genannten pedophilen Serienmörder, welcher etwa 20 Jahre lang in nord-deutschen Sommercamps eine Straftatserie gegen das Leben und Sittlichkeit von Kindern begangen hat. Wie konnte bei diesem Täter binnen einem Jahr nach Besorgung des kardinalen Beweises – einer zum Täter führenden Zeugenaussage – die Ergreifung des Verdächtigten und ein Urteil von lebenslanger Freiheitsstrafe gesprochen werden?⁸ Wobei der Fakt bekannt ist, es wurden während dieser ca. 20 Jahre langen Phase⁹ in Nord-Deutschland fünf Kinder mit ähnlichen Methoden¹⁰ umgebracht und fast vierzig Kinder vergewaltigt. Meine Annahme ist wahrscheinlich nicht ohne jeglichen Grund, dass die Anklage auf die Auswahl einiger, beweisbarer Verbrechen gegen das Leben und Sittlichkeitsverbrechen basierte, welche Straftate auch vom Täter eingestanden wurden und der Rest der Fälle einfach nicht untersucht wurde.¹¹ Wir haben Grund anzunehmen, dass ein, mit ungarischem Auge betrachtet unglaublich schnelles Verfahren durch ein, bis zum primitiven Niveau vereinfachtes Verfahren, eine oberflächliche und grobe Ermittlung und Rechtssprechung ermöglicht wird, wobei nicht einmal unbedingt die geringsten Garantien sichergestellt sind. Die Frage ist, ob wir es benötigen oder nicht.

Ich versuche es durch die Vorführung eines in Deutschland, in Bayern passierten Verkehrsfalles zu demonstrieren, welche grobe Fehler durch die west-europäische, gezielte Anstrengung der Vereinfachung und Beschleunigung der

Strafverfahren entstehen können. Nach Recherchen meinerseits komme ich zur Konsequenz, dass es sich um keine außerordentlichen Einzelfälle handelt. Ich halte im Voraus fest: im Folgefall waren eine sehr gründliche und ausdauernde juristische Arbeit und eine außerordentlich entschlossene Verteidigung nötig, um die, durch die Praktiken eines vereinfachten und beschleunigten Prozesses entstandene Fehler zu beheben. Demzufolge wurde die Absicht des Gesetzgebers nicht erfüllt und der Vorgang bei diesem, ansonsten als einfach angesehenen Fall bis zu zehn Monate hinausgezögert.

1. Die Chronologie der Sache¹²

Es passierte am 4. August 2011 ein Unfall auf dem Serviceweg einer Tankstelle neben einer bayerischen Autobahn. Ein Mercedes Geländewagen, welcher den Parkplatz ohne Rundschau verlassen hat, fuhr von rechts in den auf dem Serviceweg fahrenden LKW. Es wurden keine Personen verletzt, jedoch ergab sich im PKW ein Schaden von 19.000,- EUR, der LKW wurde nur leicht beschädigt. Der LKW war von einem ungarischen, der Mercedes von einem deutschen Staatsbürger gefahren. Es kam zu polizeilicher Massnahme des Vorfalls. Der an der Unfallstelle vorgehende Polizist rief keinen Dolmetscher zum Ort, die ungarische Botschaft wurde über den Unfall nicht verständigt. Gegenüber den ungarischen LKW-Fahrer und seinen Mitfahrer wurde ein ausdrücklich arroganter Ton, gegen den deutschen PKW-Fahrer und dessen Begleitung ein auffällig höflicher Ton angewandt. Während der Massnahme wurde ein deutschsprachiges Dokument – ohne übersetzt zu sein – dem LKW-Fahrer vorgelegt und ihm unterschrieben lassen, danach teilte der Polizist dem LKW-Fahrer mit, er hätte ein schweres Verbrechen begangen, wofür gegen ihn demnächst eine Anzeige erstattet wird.¹³ Am 14. November 2011 wurde der LKW-Fahrer vom Ortsgericht, ohne eine Verhandlung abgehalten zu haben, aufgrund der zur Verfügung stehenden Dokumente in einem sogenannten Strafbefehlsverfahren schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von 1.200,- EUR wegen fahrlässiger Gefährdung des Strassenverkehrs verurteilt, sowie wurde dem Fahrer das Fahren für zwei Monate untersagt. Der Strafbefehl wurde dem Angeklagten am 6. Januar 2012 als einfache Postsendung zugestellt. Das heißt, der Strafbefehl wurde nicht durch einen Postbeamten ausgehändigt, der LKW-Fahrer musste keinen Rückempfangsschein unterschreiben. Später wurde klar: das Gericht hat den Strafbefehl trotz vorhandene Wohnanschrift des Angeklagten und die durch das EU-Recht ermöglichte direkte

Zustellung der Gerichtsdokumente nicht an den LKW-Fahrer, sondern an den, im Vorgang vorgehenden Polizisten versendet, dieser sei der Zustellungsbevollmächtigte des Angeklagten. Demzufolge wurde der Strafbefehl vom Polizisten als Zustellungsbevollmächtigten an den Angeklagten zur Verständigung als einfacher Brief weitergeleitet. Als der Strafbefehl als einfacher Brief den Angeklagten erreicht hat, war der für das Rechtsmittel festgelegte Zeitraum von 14 Tagen schon abgelaufen.¹⁴

Nach dem Erhalt des Strafbefehls am 6. Januar 2012 hat der LKW-Fahrer die Mitwirkung von Rechtsspezialisten beansprucht und am 9. Januar einen Einspruch, samt von ihm selbst gefertigter Aufzeichnungen vom Unfall und die Aussage des Mitfahrers in ungarischer und in deutscher Sprache mit Rückempfangsschein dem Gericht zugesandt.

Das Gericht hat den Einspruch am 12. Januar 2012 entgegengenommen und mit der Begründung abgelehnt, er sei zu spät angekommen. Der Beschluss, datiert am 26. Januar 2012, wurde wiederum an den im Fall vorgehenden Polizisten als Zustellungsbevollmächtigten übergeben. Der Zustellungsbevollmächtigte hat diese Postsendung am 13. Februar, also die Berufungsfrist weit überschreitend und als einfachen Brief an den Angeklagten weitergeleitet.

Als der Angeklagte den Beschluss erhielt, hat er wegen der Ablehnung unverzüglich eine Beschwerde per Post und Telefax eingereicht. Zur gleichen Zeit wandte er sich mit einer Eingabe an den bayrischen Ombudsmann und an Amnesty International. Die Amnesty International hat die Eingabe abgelehnt, da es sich dabei um keine politische Sache handelte.

Am 24. März 2012 wurde der Angeklagte vom Amt des bayrischen Parlaments darüber informiert, dass der Verfassungs- und Rechtsausschuss die Dokumente vom Gericht einfordern und die Angelegenheit verhandeln wird. Währenddessen wurde die Beschwerde zur zweitinstanzlichen Beurteilung dem Landgericht vorgelegt. Das Landgericht hat den Beschluss über die Ablehnung des Einspruchs durch das örtliche Gericht vernichtet und die Durchführung der Verhandlung angeordnet, da es den früher abgelehnten Einspruch und die Beschwerde für rechtmäßig erhielt.

Demnach beraumte das Ortsgericht die Verhandlung an und lud den Angeklagten zur Verhandlung diesmal direkt, nicht über den Zustellungsbevollmächtigten vor. Außer den Angeklagten wurden der Geschädigte (der Fahrer des Geländewagens) und der vorgehende Polizist als Zeugen eingeladen. Die an den Angeklagten verschickte Sendung beinhaltete die Information, dass das Verbot der Straferhöhung im Fall der

Abhaltung der Verhandlung im Sinne des deutschen Rechtes nicht ausgeschlossen wird. Dies ist vor allem deswegen interessant, weil die Abhaltung der Verhandlung nur vom Angeklagten beansprucht wurde, der Staatsanwalt hat es nicht beantragt. Der durch den Angeklagten bezeichnete Zeuge wurde zur Verhandlung nicht vorgeladen und trotz Antrag des Angeklagten wurde kein Verteidiger beigeordnet. Genauso wurden die Anklageschrift und die in der Sache entstandenen andere Dokumente trotz mehrmaligem Ersuchen des Angeklagten nicht zu seiner Verfügung gestellt.

Bei der Verhandlung wurden nur der Angeklagte und der Geschädigte verhört. Auf die Vernehmung des durch das Gericht vorgeladenen Polizist-Zeugen und des durch den Angeklagten eingebrachten Zeugen wurde mit der an der Verhandlung vorgetragene Begründung verzichtet, dass die Anklage nicht bewiesen werden kann, deshalb wird das Strafverfahren eingestellt. Seitens des LKW-Fahrers kann eine Ordnungswidrigkeit des Schnellfahrens festgelegt werden und dieser muss deswegen eine Geldstrafe von 100 EUR bezahlen. Der Beschluss des Gerichts über die Einstellung des Verfahrens, beziehungsweise über die Beurteilung der Ordnungswidrigkeit wurde durch den Staatsanwalt und den Angeklagten ebenfalls zur Kenntnis genommen und trat auf diese Weise in Rechtskraft.

2. Das Strafbefehlsverfahren

Im deutschen Recht ist das Strafbefehlsverfahren eine vereinfachte Verfahrensform, ein vom allgemeinen abweichendes Sonderverfahren, dessen Vorschriften in den leicht beurteilbaren Sachen angewandt werden können. Der Vorgang entspricht dem ungarischen Rechtsinstitut „Verzicht auf die Verhandlung“. „Laut § 407 I. 1. 1. StPO¹⁵ ist dieses Verfahren bei Straftaten angebracht, bei denen die Entscheidung von einem Einzelrichter (StGB¹⁶ § 12 II.) getroffen wird.“¹⁷ Eine Sache kann auf den Antrag vom Staatsanwalt auf diese Weise verhandelt werden. In diesem Fall wird die Ausgabe des Strafbefehls beim Gericht beantragt, wobei die Anwendung einer bestimmten Rechtsfolge auch angeregt wird. „Die Anklageerhebung passiert durch den Antrag auf den Strafbefehl. Das Gericht hat insbesondere die folgende Entscheidungsmöglichkeiten: der Richter lehnt den genügenden Verdacht des Verbrechens und die Ausgabe des Strafbefehls ab (StPO § 408 II), gibt den Strafbefehl aus, wenn sich keine Zweifel erheben (StPO § 408 III. 1.), also wird dem genügenden Verdacht des Verbrechens stattgegeben und die Sanktion als angemessen ersehen. (...) Der Richter beraumt die Verhandlung an (StPO 408 § III. 2.).“¹⁸ Der Angeklagte kann

gegen den Strafbefehl einen Einspruch erheben und um die Abhaltung einer Verhandlung bitten. Dazu muss der Einspruch innerhalb von zwei Wochen nach der Mitteilung in deutscher Sprache beim Gericht eingereicht werden. Der Einspruch wird vom Gericht im Falle einer Verspätung abgelehnt, ansonsten wird eine Verhandlung anberaumt. Sollte die Sache in die Verhandlungsphase kommen, so wird diese gemäß den allgemeinen Vorschriften verhandelt. „Bei Abschluss der Verhandlung wird ein vom Strafbefehl vollkommen unabhängiges Urteil getroffen,¹⁹ wenn ein Einspruch eingereicht worden war (StPO§ 411 IV.). Sollte kein Einspruch gegen den Strafbefehl erhoben werden, wird der Strafbefehl mit dem rechtskräftigen Urteil gleich.“²⁰

Am Strafbefehlsverfahren gibt es nichts auszusetzen, das ungarische Strafverfahrensgesetz kennt auch den Vorgang wobei auf die Verhandlung verzichtet wird. Wichtig ist aber, dass dieser Vorgang laut der ungarischen Verfahrensregeln nur dann angewendet werden kann, wenn sich der Beschuldigte auf freiem Fuss befindet, die Tat mit einer Freiheitsstrafe unter fünf Jahren bestraft werden kann, der Sachverhalt nicht kompliziert ist, der Angeklagte das Begehen der Straftat gestanden hat²¹ und der Zweck der Strafe auch ohne Verhandlung erreicht werden kann. Die Abhaltung einer Verhandlung kann also ausschließlich dann umgegangen werden, wenn der Beschuldigte das Begehen der Straftat zugegeben hat. Laut der Rechtssprechung ist das Geständnis mit dem faktenmäßigen Geständnis nicht gleich, das muss sich auf die Schuldigkeit erstrecken, das heisst, der Beschuldigte muss gestehen, dass er die Rechtsnorm verletzt und eine Straftat begangen hat. Ohne das darf die Strafsache mit Abstandnahme von der Verhandlung nicht beurteilt werden, nicht mal unter dem Bestand aller anderen Bedingungen, da jeder das Recht zur Verhandlung hat. Grundlegendes Verfahrensrecht ist das Recht zur Vernehmung und jeder hat das Recht, dass das unabhängige und unparteiische Gericht im Rahmen eines anständigen Verfahrens in seiner Sache entscheidet. Die ungarische Rechtssprechung ist darin auch einig, dass der Angeklagte den Beschluss, den das Gericht mit Abstandnahme von der Verhandlung gefasst hat, nur persönlich übernehmen darf, so darf also der Beschluss weder dem Zustellungsbevollmächtigten noch einem anderen stellvertretenden Empfänger übergeben werden. Insofern, sollte der Beschluss auf das Gericht mit der Postbemerkung „der Empfänger hat es nicht gesucht“ zurückkommen, heisst das, dass der Postbeamter den Empfänger in seinem Zuhause nicht gefunden hat, beziehungsweise für ihn den Beschluss unmittelbar nicht übergeben konnte und der Empfänger die

Postsendung im Postamt nicht gesucht hat. So ist der Beschluss – abweichend von den allgemeinen Zustellungsvorschriften - als „nicht zugestellt“ zu betrachten. In diesem Fall muss das Gericht die Sache nach den allgemeinen Vorschriften zur Verhandlung ansetzen. Laut den ungarischen strafverfahrensrechtlichen Vorschriften sowie der ungarischen Judikatur ist es ein absoluter und unbedingter Grund zur Außerkraftsetzung, wenn das Gericht den durch Abstandnahme von der Verhandlung gefassten Beschluss nicht direkt dem Beschuldigten, sondern zum Beispiel dem Zustellungsbevollmächtigten zugestellt hat. Gemäß den ungarischen Verfahrensvorschriften ist es ausgeschlossen, dass die ungarische Verwaltungs- oder Ermittlungsbehörde bzw. deren Vertreter als Zustellungsbevollmächtigte auftreten. Es ist komplett unvorstellbar, dass der in der Sache an der Unfallstelle vorgehende Polizist, der sogar die Strafanzeige gegen den Beschuldigten erstattete, die Rechtsstellung des Zustellungsbevollmächtigten besetzt.

Meinem Standpunkt nach haben die deutsche Behörden und das Gericht durch Anwendung der spezifischen Vorschriften des deutschen Strafverfahrensrechtes den Beschuldigten um die grundlegenden Verfahrensrechten gebracht, so wie das Recht zur Verhandlung, das Recht zum anständigen Verfahren, das Recht zum wirksamen Rechtsmittel, das Recht zur Anwendung der Muttersprache, das Recht zur Akteneinsicht und das Recht zum Verteidigen. Es muss betont werden, wie sich das Verhalten des Gerichts geändert hatte, nachdem es von dem Angeklagten eine außergewöhnlich intensive Verteidigung getroffen hat, derentfolge das Gericht die wichtigste Verfahrensrechte dem Beschädigten gesichert und das Strafverfahren eingestellt hat.

3. Probe der Rechtsstaatlichkeit

Der Angeklagte hat sich in seinem Einspruch und in der zum Ombudsmann von Bayern geschriebenen Beschwerde über das Mittel und Wege der Durchführung des Verfahrens, das Ausbleiben der Zustellung des Strafbefehls und des Einspruch ablehnenden Beschlusses, das Berauben der Rechte zur Verteidigung und zum anständigen Verfahren, die Diskriminierung sowie über den Inhalt des Strafbefehls wegen Unbegründetheit beschwert. Er hat die Überprüfung seiner Sache und die Beseitigung der Rechtsverletzungen beantragt.

Der Ombudsmann wurde vom Angeklagten darum gebeten, bei fehlender sachlichen Zuständigkeit die Beschwerde an die zuständigen deutschen Behörden wegen Beurteilung zu verweisen. Er hat den Ombudsmann ferner gebeten

ihn zu informieren, welche Rechte und Möglichkeiten er in dieser Sache hat.

Der Angeklagte hat in seiner Beschwerde dargelegt, dass das Gericht ihn ohne Verhandlung, in einem Strafbefehl wegen fahrlässiger Gefährdung des Strassenverkehrs schuldig gesprochen und eine Strafe über ihn verhängt hat. Den Beschluss des deutschen Gerichts hat er per einfache Postsendung ohne Rückempfangsschein erhalten. Vorangehend hatte er vom Beschluss des Gerichtes keine Kenntnis. Früher hat ihm das deutsche Gericht den Beschluss nicht zugestellt, obwohl dem Gericht seine Wohnanschrift zur Verfügung stand. Statt dessen hat das Gericht den Beschluss einem deutschen Zustellungsbevollmächtigten, einem Polizeikommissar zugestellt, den der Angeklagte nicht kennt. Der Angeklagte hat im Verfahren niemandem, so keinem Polizeikommissar eine Vollmacht erteilt, darüber wüsste er nicht Bescheid. Als er den Brief mit dem Beschluss übernommen hatte, schrieb er sofort den Einspruch und gab ihn unverzüglich per Post auf. Er erfuhr über den Strafbefehl ohne sein Verschulden nicht, infolgedessen konnte er darauf nicht fristgerecht reagieren. Darum hat er beantragt, seinen Einspruch als termingerecht eingereicht zu betrachten, eine Verhandlung zu halten und die im Einspruch vorgetragene Sachbezogen zu beurteilen. Dazu bemerkte er jedoch, dass beim Unfall ausschliesslich deutsch gesprochen wurde und er leider kaum diese Sprache versteht, der Polizist besorgte jedoch während der Massnahme keinen Dolmetscher und ohne diesen hat er den Angeklagten ein deutschsprachiges Dokument – ohne übersetzt zu sein – unterschreiben lassen.

Der von der deutschen Behörde bestimmte Zustellungsbevollmächtigte hat in der Sache gar nichts getan, er hat nur den Strafbefehl und den Einspruch ablehnenden Beschluss verspätet, als einfacher Brief befördert. Er hat gegen den für den Angeklagten schwer nachteiligen und unbegründeten Beschluss kein Rechtsmittel eingelegt,²² obwohl das Interesse des durch ihn „vertretene“ Beschuldigten es offensichtlich gewünscht hätte. Der Zustellungsbevollmächtigte hat den Strafbefehl dem Angeklagten nicht rechtzeitig übergeben, über das Dasein und den Inhalt des Strafbefehls hat er den Angeklagten innerhalb der für den Einspruch zur Verfügung stehenden Frist nicht informiert. Im wesentlichen hat der ohne Wissen und Zustimmung des Angeklagten bestimmten Vertreter die Interessen des Angeklagten effektiv nicht vertreten, er hat sogar dem Angeklagten einen Schaden verursacht, was mit seiner Rechtsstellung als Zustellungsbevollmächtigte unvereinbar ist.

Der Angeklagte hat sich darauf berufen, dass er nach dem Verkehrsunfall auf dem Schauplatz geblieben ist, er ist nicht davon geflüchtet, er hat dem vorgehenden Polizisten seine Ausweise übergeben, so konnten diese seine Personalien – einschliesslich seine Wohnanschrift – niederlegen. Er lebt seit 1981 an der in seinem Ausweis angegebenen Wohnanschrift, von dort ist er nicht fortgegangen, seinen Wohnsitz hat er nicht verändert. Er war ununterbrochen erreichbar.

Aufgrund der oben geschriebenen ist eindeutig feststellbar, dass das vorgehende deutsche Gericht einen Strafbefehl gegen ihn getroffen hat, ohne es ihm mitgeteilt zu haben. Das Gericht hat ihm den Beschluss nicht zugestellt, dennoch hat der Beschluss Rechtskraft erlangt, obwohl er darauf nicht reagieren konnte und er wurde um das Recht zur Verteidigung, zur anständigen Verhandlung und zum Rechtsmittel gebracht. Es kann auch die Frage gestellt werden, ob das deutsche Gericht gegenüber deutsche Staatsbürgern auch ähnliche Verfahren durchführt oder dieses Verfahren nur gegenüber Ausländern anzuwenden ist. An der Unfallsstelle hat der deutsche Polizist auf Deutsch gesprochen, er besorgte für den Beschuldigten keinen Dolmetscher, obwohl er hat bemerken können, dass der Beschuldigte die deutsche Sprache kaum versteht. Noch dazu war der Beschuldigte in einem sehr geplagten Nervenzustand, der für ihn das Verständnis der Fremdsprache vielmehr erschwert hat. Demnach hat das Gericht seine Eingaben ausschliesslich auf Deutsch entgegengenommen, so hat er eine Diskriminierung erlitten. Es ist nicht schwer einzusehen, dass die Übersetzung der Eingaben eine präzise Arbeitsorganisation und bedeutende Kosten von dem Angeklagten erfordert hat.

Das obige Verfahren des deutschen Gerichtes ist mit den Grundwerten und Grundprinzipien der Europäischen Union unverträglich, es ist besonders mit den Bestimmungen zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten der Europäischen Konvention vom 4. November 1950 in Rom und den dazu gehörigen acht Zusatzprotokolle inkompatibel, wie folgt:

4. Recht auf gerichtliches Gehör – Rechte des Angeklagten – fair trial (Artikel 6.)

(1) Jedermann hat Anspruch darauf, dass seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder über die Stichhaltigkeit der gegen ihn erhobenen strafrechtlichen Anklage zu entscheiden hat.

(2) Bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld wird vermutet, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist.

(3) Jeder Angeklagte hat insbesondere die folgenden Rechte:

- a) unverzüglich in einer ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in Kenntnis gesetzt zu werden;
- b) über ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung seiner Verteidigung zu verfügen;
- c) sich selbst zu verteidigen oder den Beistand eines Verteidigers seiner Wahl zu erhalten und, falls er nicht über die Mittel zur Bezahlung eines Verteidigers verfügt, unentgeltlich den Beistand eines Pflichtverteidigers zu erhalten, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist;
- d) Fragen an die Belastungszeugen zu stellen oder stellen zu lassen und die Ladung und Vernehmung der Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen wie die der Belastungszeugen zu erwirken;
- e) die unentgeltliche Beiziehung eines Dolmetschers zu verlangen, wenn er (der Angeklagte) die Verhandlungssprache des Gerichts nicht versteht oder sich nicht darin ausdrücken kann.

5. Beschwerdemöglichkeit bei Verletzung der Rechte oder Freiheiten der Konvention (Artikel 13.)

Sind die in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten verletzt worden, so hat der Verletzte das Recht der Beschwerde bei einer nationalen Instanz einzulegen, selbst wenn die Verletzung von Personen begangen worden ist, die in amtlicher Eigenschaft gehandelt haben.

6. Verbot der Diskriminierung / Artikel 14./

Der Genuß der in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten muss ohne Unterschied des Geschlechts, der Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, politischer oder sonstiger Anschauungen, nationaler oder sozialer Herkunft, Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status gewährleistet werden.

Das deutsche Gericht hat die Rechtsvorschriften der Europäischen Union bezüglich der Zustellung außer aller Acht gelassen, da Artikel 5 des Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union vom 29. Mai 2000 aussagt: (1) Jeder Mitgliedstaat übersendet Personen, die sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats aufhalten, für sie bestimmte Verfahrensurkunden unmittelbar durch die Post. (2) Die Verfahrensurkunden können nur dann durch Vermittlung der zuständigen Behörden des ersuchten Mitgliedstaats übersandt werden, wenn a) die Anschrift des Empfängers unbekannt oder nicht genau bekannt ist, b) die entsprechenden Verfahrensvorschriften des ersuchenden Mitgliedstaats einen anderen als einen auf dem Postweg möglichen Nachweis über die Zustellung der Urkunde an den Empfänger verlangen, c) eine Zustellung auf dem Postweg nicht möglich war, oder d) der ersuchende Mitgliedstaat berechnete Gründe für die Annahme hat, dass der Postweg nicht zum Ziel führen wird oder ungeeignet ist.

Aus den oben stehenden Regelungen stellt sich heraus, dass die deutsche Behörde den Beschluss auf die ungarische Wohnanschrift des Beschuldigten hätte zustellen müssen, wäre es doch nicht erfolgreich gewesen, hätten es die ungarische Behörden im Rahmen der EU-Rechtshilfe wegen der Zustellung ersuchen müssen.

Der Angeklagte hat während des Verfahrens dem Gericht und dem Ombudsman von Bayern mitgeteilt, dass insofern seine ungerechte und grundlegende Menschenrechte schwer verletzende Lage in Deutschland aufgrund des deutschen Recht entsprechend nicht gelöst wird, reicht er eine Schadenersatzklage beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte gegenüber des deutschen Staates ein.

Es lässt sich gut herausnehmen, dass die deutsche Behörde den Beschuldigten, der ausländischer Staatsbürger ist und die deutsche Sprache kaum versteht, durch Entzug eines grundlegenden Rechtes – das Recht zum Gebrauch der Muttersprache –, getäuscht hat, als sie ihn eine solche Vollmacht unterschreiben lassen hat, laut deren als Zustellungsbevollmächtigte des Beschuldigten der an der Unfallstelle vorgehende Polizist bestellt wird. Es ist gut zu sehen, wie die deutsche Ermittlungsbehörde und das Gericht die Verfahrensrechte des Angeklagten durch die Anwendung einer einfachen rechtlichen Lösung, eines offenbar passiven und gegnerischen Zustellungsbevollmächtigten ausgeleert haben, auf welche Weise sie den Angeklagten an die Verteidigung gehindert haben. Dass sich der Angeklagte doch verteidigt hat und zwar sehr intensiv, lag nicht an ihnen. Zwei Rechtsmittel und

das Ersuchen des Ombudsmann von Bayern waren notwendig, damit das Amtsgericht sich zum Anberaumen der Verhandlung und zur sachlichen Prüfung des Einspruchs willig zeigte.

Neben den Eigenartigkeiten des Strafverfahrens kann die materiellrechtliche Beurteilung der Sache auch interessant sein. Der ungarische Beschuldigte verkehrte mit dem von ihm gelenkten LKW auf der Autobahn. Er wurde von einem PKW Typ Audi mit deutschem Kennzeichen überholt. Die Audi ist nach der Überholung in das äußere Verkehrsband vor den LKW zurückgefahren und hat seine Geschwindigkeit so vermindert – nach der Meinung des Angeklagten offensichtlich mit Vergnügen –, dass der erforderliche Abstand zum LKW hinter ihr nicht mehr gesichert war. Deswegen war der LKW-Fahrer gezwungen, die Notbremse zu ziehen und seine Fahrtrichtung zu ändern. Danach versuchte der LKW-Fahrer – da es die Verkehrsverhältnisse erlaubt haben – die Audi zu überholen, was der Fahrer der Audi mit der Beschleunigung seines Wagens verhinderte. Diese Szene wiederholte sich mehrmals. Aus diesem Grunde entschloss sich der LKW-Fahrer die Autobahn neben einer Tankstelle zu verlassen, um den weiteren Verkehrskonflikt zu vermeiden. Er hat die Geschwindigkeit verlangsamt, die Autobahn verlassen und ist danach auf dem Serviceweg einer Tankstelle zum Parkplatz gefahren. Direkt nach der Ablenkung betrug die Geschwindigkeit des LKW-s 69 km/h statt der zulässigen 60 km/h und der LKW-Fahrer war wegen des auf der Autobahn passierten Zwischenfalls in einem sehr verstörten Nervenzustand. Er fuhr auf dem Serviceweg, der eine zweispurige, bis zum Unfallort ca. 250 Meter lange, gerade, gut einsehbare Fahrbahn ist. An der rechten Seite des Servicewegs – aus der Fahrtrichtung des LKW-Fahrers betrachtet – gab es Parkplätze, die fast in einem Winkel von 90° zum Serviceweg lagen. Aus einem solchen Parkplatz rollte die Mercedes aus, deren Fahrer die Vorfahrt dem LKW, der auf der geschützten Straße fuhr, nicht gegeben hat. Deshalb ist die Vorderseite der Mercedes gegen die zweite Achse an der rechten Seite des Sattelschleppers gestoßen, obwohl der LKW-Fahrer den Lastzug schnell auf die innere Spur gelenkt und gleichzeitig Gas gegeben hat (beim Zusammenstoß betrug seine Geschwindigkeit 73 km/h), damit er mehr getan hat als zu erwarten ist.²³ Danach hat er den Wagen mit Notbremsen sofort gestoppt. Beim Unfall wurden keine Personen verletzt, jedoch ergab es sich im Mercedes Geländewagen nach Aussage des PKW-Fahrers ein Schaden von 19.000,- EUR, nachdem das „angetriebene“ Rad des LKW-s die Vorderseite der Mercedes abgerissen hat.

Der Angeklagte hat sich im Verfahren immer darauf berufen, dass er das Schnellfahren bekennt,

er hat sich wegen der Ordnungswidrigkeit Schnellfahren für verantwortlich erklärt, er hat jedoch geleugnet, dass er eine Straftat begangen hat. Auf der Autobahn hat er mit seinem Verkehrsverhalten das Leben und die körperliche Unversehrtheit von anderen nicht gefährdet, ganz im Gegenteil! Zu seinem Schaden hat der Fahrer der Audi auf der Autobahn die Gefährdung des Straßenverkehrs begangen, gerade darum hat er die Autobahn verlassen. Der Unfall bestand darin, dass der Fahrer der Mercedes unaufmerksam, die Regeln der Abfahrt und die Vorfahrt verletzend gefahren ist. Nach der Aussage des Mitfahrers des LKW-s hat der Fahrer der Mercedes beim Ausfahren nach hinten geschaut und wahrscheinlich mit den im Auto hinten sitzenden Personen gesprochen. Er hat den LKW aus einem ihm anzulastenden Grund nicht wahrgenommen und deswegen ist er gegen die Seite des Sattelschleppers gestoßen. Der Angeklagte konnte den Unfall nicht mehr vermeiden, der Geländewagen war schon innerhalb des Bremswegabstandes. Der LKW-Fahrer hat vergeblich den Lastzug in Zehntelsekunden auf die innere Spur gelenkt und Gas gegeben, damit konnte er den Zusammenstoß auch nicht vermeiden.

Es kann also zusammenfassend, von materiellrechtlichem Standpunkt aus betrachtet die Konsequenz gezogen werden, dass der Beschuldigte auf der deutschen Autobahn zum Opfer eines Verbrechens – der Gefährdung des Straßenverkehrs – geworden ist und obwohl er die Autobahn verlassen und damit eine schwerere Folge, einen Unfall vermeiden hat, hat ein unaufmerksamer Fahrer dem Beschuldigten, der auf der geschützten Straße gefahren ist, die Vorfahrt nicht gegeben und damit ist er gegen das Fahrzeug des Beschuldigten gestoßen.

Der Beschuldigte fuhr einen 2,5 Meter breiten, 4 Meter großen, roten, aufgrund seiner Maßen und Farbe leicht wahrnehmbaren Wagen auf einer 250 Meter langen, pfeilgeraden, zweigeteilten Straßen mit mildem Schnellfahren. Das Schnellfahren hat aber angesichts des Unfalls keine Bedeutung, da das Schnellfahren nicht erheblich war. Der LKW ist nicht ins Blickfeld „explodiert“, der zur Vorfahrt berechnete LKW-Fahrer hat den zur Vorfahrt verpflichteten, aus dem Parkplatz losfahrenden PKW-Fahrer bezüglich der Umstände der Vorfahrt nicht getäuscht. Der Mercedes-Fahrer hätte den LKW bei einem umsichtigen Verkehrsverhalten wahrnehmen und ihm die Vorfahrt geben müssen. Also wenn er vor der Einfahrt auf das Serviceweg nach vorn und links (und nicht nach hinten) geschaut hätte. Im Strafbefehl hat aber das Amtsgericht festgestellt, dass der Angeklagte das Leben und die körperliche Unversehrtheit des Fahrers der Audi durch seinen unverantwortlichen

Verkehr gefährdet hat, dann hat er auf dem Serviceweg neben der Tankstelle einen PKW fahrlässig „abgehobelt“ (!), damit er das Leben und die körperliche Unversehrtheit der Mitfahrer des PKW-s unmittelbar gefährdet hat. In seinem das Verfahren einstellenden Beschluss hat das Gericht jedoch den vom Angeklagten dargelegten Tatbestand festgestellt.²⁴

Seitens des Angeklagten führten die feste Überzeugung von seiner Unschuld und das entschlossene rechtliche Auftreten dazu, dass er sich verteidigen und um sein Recht kämpfen konnte, obwohl er um wirkungsvolle Rechtsmittel gebracht wurde. Es war ausschließlich seinem entschlossenen Auftreten zu verdanken, dass der Angeklagte zuletzt wegen einer Ordnungswidrigkeit zur Verantwortung gezogen wurde, welche er auch begangen hat.

Mit Rücksicht darauf, dass es sich um eine einfache Typsache und eine offensichtlich im weiten Kreis verbreitete behördliche Routine, um die Anwendung eines hergebrachten Praxis handelte, kann man nicht daran denken, dass es ein Ausnahmefall ist.²⁵

In Deutschland gehört es zur Alltagspraxis, die mildere Strafsachen im Strafbefehlverfahren zu beurteilen. Wenn der Beschuldigte ausländischer Staatsbürger ist und in Deutschland über keinen Wohnsitz oder Aufenthaltsort verfügt bzw. keinen Zustellungsbevollmächtigten hat, so ist in Deutschland der herkömmliche Gebrauch, einen deutschen Zustellungsbevollmächtigten zu bestellen, um die Zustellung zu vereinfachen.²⁶ So geschieht es, dass den ausländischen Beschuldigten eine deutschsprachige – von ihm nicht unbedingt verstandene – Vollmacht unterschreiben lassen wird, damit er den gegenüber ihm vorgehenden Polizisten zur Übernahme der auf seinen Namen lautenden Dokumente und Beschlüsse bevollmächtigt. So kann die Beschleunigung des Verfahrens gesichert werden und so ist es zu erreichen, dass die Strafsache in erster Instanz ohne Verhandlung erledigt werden kann. Der Preis dafür ist die volle oder teilweise Entleerung der verfassungsmäßigen Strafverfahrensrechte. Es ist nicht schwer einzusehen, welche schwere Konsequenzen daraus entstehen können. Hier paarte sich die unüberlegte und voreilige Rechtsschaffung mit der oberflächlichen, anspruchslosen Rechtsanwendung, deren Folgen unabsehbar sind. Wenn man über die ausländische, praktische Regeln und Institutionen der Verfahrensbeschleunigung spricht, sollte man auch überlegen, ob bei Übernahme dieser Methoden überhaupt von einem anständigen Verfahren die Rede sein kann.

Literaturverzeichnis

Csongor Herke: Grundinstitute des deutschen und englischen Strafverfahren – Universitätsheft, Pécs 2011

Mihály Tóth (Editor): Strafverfahrensrecht – HVGorac Zeitungs- und Buchverlag GmbH, Budapest 2003

Tamás Jakucs (Editor): Kommentar zum Strafverfahrensgesetz, KJK Kerszöv Verlag GmbH, Budapest, 2003

Wir erklären die Gerichte (Verlagswerk vom Büro des Landesrates für Justizwesen, Budapest 2010)

www.Gesetze-im-internet.destpo

Gizella Fésü: Deutsche Eigentümlichkeiten auf dem Gebiet der Zustellungsvorschriften, www.das.hu, Ausgabe von 12.03.2010

Hamburger Morgenpost (Ausgaben von 10.02.2011, 15.04.2011, 16.04.2011, 17.04.2011, 18.04.2011, 19.04.2011, 20.04.2011, 21.04.2011, 25.04.2011)

Frankfurter Allgemeine Zeitung (Ausgabe von 27.04.2011)

Bild (Ausgabe von 18.06.2009)

Wikipedia

Spiegel (Ausgaben von 09.01.2005, 08.02.2011, 19.04.2011, 21.04.2011)

www.sueddeutsche.de (Ausgabe von 19.04.2011)

Noten

¹ Es ist eine andere Frage, dass die Statistiken etwas ganz anderes zeigen: 80 % der Prozesse wird binnen einem Jahr mit einem rechtskräftigen Beschluss abgewickelt. Siehe: Wir erklären die Gerichte, Verlagswerk vom Büro des Landesrates für Justizwesen, Budapest 2010

² Seit fast 9 Jahren nach dem Inkrafttreten des Strafverfahrensgesetzes Nr. XIX. vom 1998.

³ „An der vom Landesgerichtsamt (OBH) und der Kurie (der Oberste Gerichtshof in Ungarn) zusammengerufenen, am Donnerstag in Budapest abgehaltenen Konferenz wurde betont: die Erneuerung der unzähligenmal modifizierten Strafprozessordnung sowie die Darstellung des im neuen Strafgesetzbuch (Btk.) erreichten Kodifikationsniveaus ist im Strafverfahrensrecht auch erforderlich. Nach der Meinung des Stellvertreters der Kurie wird ein neues Strafverfahrensgesetz (Be.) gebraucht. István Kónya hat an der vom Landesgerichtsamt (OBH) und der Kurie zusammengerufenen, am Donnerstag in Budapest abgehaltenen Konferenz betont: die Erneuerung der unzähligenmal modifizierten Strafprozessordnung sowie die Darstellung des im neuen Strafgesetzbuch erreichten Kodifikationsniveaus ist im Strafverfahrensrecht auch erforderlich.“ Der Titel des Artikels lautet: Das OBH und die Kurie veranstalteten eine zweitägige Konferenz über die Beschleunigung des Strafverfahrens (die Quelle: www.mabie.hu).

⁴ Das OBH und die Kurie veranstalteten eine zweitägige Konferenz über die Beschleunigung des Strafverfahrens (die Quelle: www.mabie.hu).

⁵ Die Einzelheiten des Prozesses können wir wegen der geographischen Distanz, der sprachlichen Schwierigkeiten und mangels der konkreten Justizbeziehungen nur aus den Berichten der Massenmedien nachvollziehen, was mit gewissem Vorbehalt behandelt werden muss. Laut Wikipedia, einer nicht unbedingt authentischen, jedoch maßgebenden Quelle im Internet, hat Anders Behring Breivik 77 Personen umgebracht. Er wurde am 22. Juli 2011 in Haft genommen. Seine Verhandlung hat am 16. April 2012 begonnen und das Urteil wurde am 24. August 2012 gefällt.

⁶ In Ungarn hätten die Vornahme der Sachverständigenuntersuchungen sowie die Fertigstellung der Sachverständigen-gutachten eine erhebliche Belastung verursacht. Die Untersuchungen des medizinischen Gutachters (Autopsie von mehreren Opfern, die Anfertigung des Gutachtens), die psychiatrische Untersuchungen, die Begutachtung der Spuren des Verbrechens, die Begutachtung vom Waffen- und Bombenexperten etc. hätten viel Zeit verlangt.

⁷ Aus dem Vortrag von László Láng, abteilungsleitender Staatsanwalt bei der Generalstaatsanwaltschaft (Das OBH und die Kurie veranstalteten eine zweitägige Konferenz über die Beschleunigung des Strafverfahrens) die Quelle: www.mabie.hu.

⁸ Laut des Urteils vom Gericht kann die lebenslange Freiheitsstrafe bis zu 15 Jahren dauern, danach steht dem Gericht die Möglichkeit zu, den Angeklagten aus Sicherheitsgründen unter psychiatrische Beobachtung zu stellen.

⁹ Der hemmungslose Täter ist in der Nacht ins Zimmer der Kinder hineingeschlichen und hat die 7-14 jährige Kinder von dort mitgenommen.

¹⁰ Die Strafsache dauerte vom 3. März 1992 – vom Tag des ersten Verbrechens – bis zum 15. April 2011, als Martin M. in Haft genommen wurde.

¹¹ Nachdem der Angeklagte wegen aller Verbrechen gegen das Leben und Sittlichkeit nicht verurteilt wurde, mit denen ihn die Ermittlungsbehörde verdächtigt hat.

¹² In meinem Essay habe ich eine wahre Geschichte dargestellt. Die im Fall gefällte Beschlüsse, Ersuchen, die Eingaben des Angeklagten, sowie die durch den Angeklagten fertiggestellten Fotos und die Skizze des Unfallortes, sowie die schriftliche Aussage des neben dem Angeklagten bezeugenden Zeuge waren mir zur Verfügung gestellt. Weiters war ich als Zuhörer bei der Verhandlung in Deutschland anwesend. Ich habe alle Daten, die zur Identifizierung der Sache geeignet sind, zur Wahrung der Persönlichkeitsrechte unterlassen.

¹³ Der Fahrer des LKW-s beherrscht die deutsche Sprache schlecht, auf etwa Vorstufe, die oben Beschriebene hat er laut seiner Aussage nur nach langer Diskussion und langem Gespräch verstanden.

¹⁴ Laut dem deutschen Gesetz muss der Einspruch innerhalb von 14 Tagen beim Gericht eingegangen werden, d. h. das Rechtsmittel ist als verspätet zu betrachten, wenn es am letzten Tag der Frist auf die Post gegeben wird. Ein weiterer merkwürdiger Punkt der Regelung ist, dass der Einspruch nur auf deutscher Sprache beim Gericht entgegengenommen wird.

¹⁵ Es ist die Abkürzung der deutschen Strafprozessordnung.

¹⁶ Es ist die Abkürzung des deutschen Strafgesetzbuches.

¹⁷ Csongor Herke: Grundinstitute des deutschen und englischen Strafverfahren – Universitätsheft, Pécs 2011. Seite 113.

¹⁸ Csongor Herke: Grundinstitute des deutschen und englischen Strafverfahren – Universitätsheft, Pécs 2011. Seiten 113-114.

¹⁹ Es gibt also kein Verbot zur Straferhöhung, dem Gericht steht die Möglichkeit, eine schwerere Sanktion im Verhältnis zur im Strafbefehl festgelegten Strafbestimmung zu bemessen.

²⁰ Csongor Herke: Grundinstitute des deutschen und englischen Strafverfahren – Universitätsheft, Pécs 2011. Seite 114.

²¹ Ohne das auf die Schuldigkeit erstreckende Geständnis kann der Zweck der Strafe – die spezielle Prävention – im Verfahren mit Abstandnahme von der Verhandlung nicht erreicht werden. Man darf nicht vergessen, dass die Gerichtsverhandlung selbst eine zurückhaltende Wirkung hat, aber wenn der Beschuldigte seine Schuldigkeit bekennt und die überzeugende Beweise zur Verfügung stehen, dann ist die Abhaltung der Verhandlung nicht erforderlich.

²² Die Frage ist, ob die Rechtsstellung des Zustellungsbevollmächtigten sich im deutschen Recht auf die Erklärung des Rechtsmittels auch erstreckt. Wenn nicht, dann wäre es besonders wichtig gewesen, den zu vertretenden Beschuldigten binnen der Rechtsmittelfrist in Kenntnis zu setzen.

²³ Es ist verboten, die Verkehrspartner aus irgendeinem Grund zu einer plötzlichen Richtungsänderung oder zum Notbremsen zu zwingen.

²⁴ Der Fahrer der Audi wurde zur Verhandlung nicht vorgeladen. Das Gericht hat sogar den Teil des Tatbestandes, der sich auf die Gefährdung der Audi bezog, schon am Anfang der Verhandlung außer Acht gelassen, nachdem der Fahrer der Audi schriftlich angemeldet hat, dass er sich an den Fall nicht erinnert. Trotz dessen hat er früher bei der Polizei eine den Angeklagten belastende Aussage abgelegt.

²⁵ Diese Frage kommt auf den Internet-Foren der Berufsfahrer und bei Rechtsschutzorganisationen oft vor: „Unsere Mandanten sind häufig unangenehm überrascht, als sie von irgendeiner deutschen Behörde eine offizielle Sendung erhalten. Es kann nämlich vorkommen, dass diese Sendung einen Beschluss beinhaltet, dem gegenüber unser Mandant ein Rechtsmittel einlegen möchte, die Rechtsmittelfrist ist jedoch schon zur Zeit der Übernahme der Sendung abgelaufen.“ Siehe: Gizella Fésü: Deutsche Eigentümlichkeiten auf dem Gebiet der Zustellungsvorschriften, www.das.hu, Ausgabe von 12.03.2012.

²⁶ Gizella Fésü: Deutsche Eigentümlichkeiten auf dem Gebiet der Zustellungsvorschriften, www.das.hu, Ausgabe von 12.03.2012.

Siklósi Iván

adjunktus

ELTE Állam- és Jogtudományi Kar

Custodia-felelősség és dologrongálás a klasszikus római jogban*

1. Problémafelvetés, a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség szerződési úton történő kikötése a préklasszikus korból származó források tükrében, valamint a Iav. D. 9, 2, 57 elemzése

A preklasszikus korból származó szövegek alapján nézetünk szerint a tételes jog szintjén valószínűleg a haszonkölcsön-szerződés kapcsán, a *commodatarius* kizárólagos érdekeltségére, illetve az ilyen szerződések gyakoriságára tekintettel már a préklasszikus korban kialakult és a klasszikus római jogban igen tág körben alkalmazott, az eladót és az idegen dolgot őrző érdekelt adósokat terhelő *custodia*-felelősség (az ingatlanokat, valamint egyes rabszolgák [*servi non custodiendi*] ellopását leszámítva) elsősorban a lopásért fennálló felelőséget jelentette, az *actio furti* aktív legitimációjának kiterjesztése mellett.¹ (Kaser nézetéhez csatlakozva leszögezhetjük, hogy az *actio furti* aktív legitimációjának a *custodia*-kötelezett adósra történő kiterjesztése nemcsak a *custodia*-kötelezettség velejárója, mert az aktív legitimáció kiterjesztésének jogpolitikai indoka – számos, nem csak a *custodia*-felelősség területére tartozó forrásszöveg² tanúsága szerint is – általában a nem csak a *custodiá*val összefüggő érdekeltségben jelölhető meg.)³

Ismert, hogy az objektív *custodia*-felelősség a klasszikus korban kazuisztikus jelleggel meghatározott egyéb *casus minorok* (pl. egérrágás⁴) esetén is fennállt. Fontos e tekintetben hangsúlyozni, hogy a *custodia*-felelősség nem általában a *vis maior* határáig terjedő valamennyi káreseményre, hanem csupán egyes, a *vis maior* szintjét el nem érő, a forrásokban kazuisztikus jelleggel meghatározott balesetekre terjedt ki.

Rablásért,⁵ valamint – és az alábbiakban ezt a tételt szeretnénk bizonyítani – más személy által elkövetett dologrongálásért nagy valószínűség szerint az egész klasszikus korban nem állt fenn objektív *custodia*-felelősség.

Az amúgy is meglehetősen problematikus és a szakirodalomban sokféleképpen értelmezett *custodia*-felelősséggel összefüggésben az egyik legnehezebben feltörhető dió az érdekelt adós *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősségének fennállása, illetve e felelősség mibenléte. Régóta sok fejtörést okoz az idegen dolgot őrző érdekelt adós felelősségének a harmadik személy által elkövetett dologrongálásra való kiterjedése, illetve a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség mikéntje, valamint annak elvi alapja. E vonatkozásban – különösen szembevetve ez a lopásért fennálló *custodia*-felelősség gazdag kazuisztikájához képest – csupán kevés forrásszöveg maradt ránk.

Érdeemes megvizsgálnunk a kérdéskört mindegyiknek a szerződési gyakorlat szemszögéből. Újabb kutatásainkban ugyanis számos forrásbizonyítékot találtunk arra nézve, hogy a szerződési gyakorlatnak a *custodia*-felelősség kialakulása, valamint fejlődése szempontjából is nagy jelentősége lehetett. Márpedig tény, hogy már a préklasszikus korból származó források között találunk olyan szövegeket, amelyek talaján legalábbis elvileg fölvethető a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség szerződési úton történő kikötése. Vizsgáljuk meg e vonatkozásban elsőként az alábbi Alfenus-töredéket.

In lege locationis scriptum erat: 'Redemptor silvam ne caedito neve cingito neve deurito neve quem cingere caedere urere sinito'. Quaerebatur, utrum redemptor, si quem quid earum rerum facere vidisset, prohibere deberet an etiam ita silvam custodire, ne quis id facere possit. Respondi verbum sinere utramque habere significationem, sed locatorem potius id videri voluisse, ut redemptor non solum, si quem casu vidisset silvam caedere, prohiberet, sed uti curaret et daret operam, ne quis caederet. (Alf. D. 19, 2, 29)⁶

A fragmentum Mayer-Maly szerint teljes egészében „romlatlan”,⁷ és ebben igazat is adhatunk neki. Az Alfenus által ismertett haszonbérleti szerződést a következő kikötéssel (*lex locationis*) kötötték meg: a bérlő az erdőt nem vághatja ki, a fák kérgét nem hántolhatja le,⁸ az erdőt nem égetheti le, és másnak sem engedheti meg ugyanezt, tehát a bérlő meg kell, hogy akadályozza, hogy más a fákat lehántolja, a fákat kivágja, vagy az erdőt felégesse. A szerződési kikötés tkp. olyan gyümölcsötvetési jogot biztosít a haszonbérlőnek, amelynek gyakorlása során a dolog állagát épségben köteles megőrizni (*salva rerum substantia*).⁹

Meglehetősen világos szerződési kikötésről van szó. A konkrét esetben az a kérdés merült fel, hogy a haszonbérlő csupán megakadályozni köteles-e a fák kivágását etc., ha valakit meglátott, aki a fentiek közül valamit tesz, vagy pedig köteles-e az erdőt úgy őrizni (*custodire*), hogy senki ne legyen képes azt megtenni.

* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

Alfenus *responsum*a szerint a *sinere* mindkét jelentést magában foglalja, de úgy tűnik, a bérbeadónak (*locator*) inkább azt kellett kívánnia a bérlőtől (*redemptor*), hogy a bérlő ne csupán megakadályozza annak vonatkozásában, akit véletlenül meglát, a fák kivágását, de hogy gondoskodik arról és tegyen meg minden olyan „elővigyázatossági” intézkedést is arra nézve, hogy senki se tudja a fákat kivágni.

Alfenus tehát több lehetséges esetvariációról tesz említést a szöveg első részében, ill. a szerződési kikötés ismertetése során, később viszont csak az erdő (ill. a fák) kivágásáért való felelősséget vizsgálja.

Kandidátusi disszertációjában¹⁰ olvasható elemzése során Molnár Imre kifejti, hogy Alfenus ebben a szövegben a *conductor* kötelezettségeit ismerteti, és ennek kapcsán hangsúlyozza, arról van szó, hogy a *conductor* ne engedje senkinek sem a fákat kivágni. A *conductor*nak őriznie kell az erdőt, és kötelessége nemcsak a véletlenül elfogott tolvajokkal szemben eljárni, hanem feladata az erdő őrzése is, így köteles megakadályozni, hogy idegen személy a fákat kivágja. Molnár szerint kétségtelen, hogy a szöveg bizonyos félreértésre ad okot, ugyanakkor Molnár azt is megállapítja viszonylag rövid és nem is a tényállás valamennyi elemére kiterjedő elemzésének eredményeképpen, hogy „egyszerűbb volt a bérlőt az objektív értelemben vett őrzésért is felelőssé tenni”. Későbbi tanulmányában viszont Molnár már arra hívta fel a figyelmet, hogy ebben a szövegben nem szerepel a *praestare* ige,¹¹ amely viszont a *commodatarius* már a préklasszikus korban fennálló *custodia*-felelőssége kapcsán releváns több forrásszövegben (Ulp. D. 13, 6, 5, 3; Ulp. D. 13, 6, 5, 6; Ulp. D. 13, 6, 5, 9) is szerepel. Felelősségi monográfiájában pedig Molnár kifejezetten azt írja, hogy „inkább minősíthető őrzési tevékenységnek Alfenus egy másik szövege is”, ahol Molnár szerint nem lehet szó *custodia*-felelősségről, „mivel az erdőt nem lehet úgy őrizni, hogy abból ne lehessen lopni, mert az nem olyan, mint pl. egy ló”.

Ezzel szemben szeretnénk rámutatni arra, hogy a konkrét esetben nem csak magának az erdőnek, hanem az összes fának az őrzéséről van szó, amelyek vonatkozásában a kivágás, azok ellopása, lehántolása, illetve a fák égetés útján történő meg rongálása már minden további nélkül elképzelhető, így a *custodia*-kötelezettség nem feltétlenül általában magával az erdővel, hanem az egyes fákkal kapcsolatban is felmerülhet. Az ingatlant valóban nem lehet ellopni, az erdő fáit azonban már igen, ezzel kapcsolatban pedig a *custodia*-felelősség is felmerülhet, illetve a *custodia*-felelősség nézetünk szerint általában az ingatlanok esetében is szóba jöhet, amely ugyan kétségtelenül más minőségű őrzési felelősséget jelent, mint az ingók esetében, de

álláspontunk szerint a *custodia*-felelősség köréből az ingatlanokat nem lehet kizárni. A fák kérgének lehántolását és az erdő felégetését pedig *damnum iniuria datum*ként értelmezhetjük, méghozzá, ha nem a bérlő, hanem harmadik személy hántolja le a fákat, illetve égeti fel az erdőt, akkor *damnum ab alio iniuria datum*ként.¹² Ha a *silvam custodire* kitélre támaszkodva és egyéb megfontolások alapján a fragmentumot a *custodia*-felelősség példajaként értelmezzük, abból akár még a *silva* őrzőjének – mint *custodia*-kötelezettnek – a harmadik személy dologrongálásáért való felelőssége is levezethető lenne. Ez merész spekuláció volna, ha tételes jogi szinten közelítenénk a problémához. A fragmentumban azonban egy konkrét szerződési kikötésről van szó – annak pedig nem lehetett különösebb akadálya már a préklasszikus korban sem, hogy egy ilyen tartalmú kikötés esetén akár a *damnum ab alio iniuria datum*ra is kiterjedjen a bérlő felelőssége. Látni fogjuk, hogy a harmadik személy által elkövetett dologrongálásra valószínűleg az egész klasszikus korban nem terjedt ki a *custodia*-felelősség – éppen Alfenus idejében került volna erre sor? Ezt eléggé valószínűtlennek tartjuk, de csak tételes jogi szinten; a szerződési gyakorlat tekintetében ennek lehetséges fennállását elvileg elismerhetjük már a préklasszikus korban is. Magára a *custodia*-felelősségre kockázatos ugyan következtetni a fragmentum alapján, mindazonáltal egy ilyen konklúziót nem tekinthetünk teljesen megalapozatlannak sem. Az egész erdő őrzése tekintetében talán tényleg túlzott követelményt támasztana a *custodia*-felelősség, az egyes fák tekintetében viszont ez nagyon is elképzelhető; azok *furtum* és *damnum iniuria datum* tárgyai is lehetnek, az ezekért fennálló, vétkességtől független felelősség pedig *custodia*-felelősség is lehet. Mégis megnyugtatóbbnak tűnik talán az a kevésbé radikális értelmezés, amely szerint az erdő őrzése ugyan a *conductor* kötelezettsége, ennek elmaradása pedig *culpa* – ilyen interpretáció esetén pedig a szöveg nem a *custodiáért*, hanem a *culpáért* való felelősség példajaként idézhető. Elvileg azonban a *custodia*-felelősség szempontjából történő értelmezés sem kizárható. Ez esetben pedig megkockáztathatjuk, hogy a *custodiens damnum ab alio iniuria datum*ért is felelt már ekkoriban is, ha a szerződésből ez kifejezetten következett – noha a konkrét jogeset elsősorban a fák kivágásáért (és esetleg azok ellopásáért) való felelősségre vonatkoztatható elsősorban.

Külön szerződési kikötés alapján *custodiáért* (és *damnum ab alio iniuria datum*ért is) felel a haszonbérlő – értelmezésünk szerint – az alábbi, Paulus által epitomált Alfenus-töredékben foglalt tényállás alapján:

Colonus villam hac lege acceperat, ut in incorruptam redderet praeter vim et vetustatem: coloni serous villam incendit non fortuito casu.

Non videri eam vim exceptam respondit nec id pactum esse, ut, si aliquis domesticus eam incendisset, ne praestaret... (Paul. D. 19, 2, 30, 4)

A jogesetben a haszonbérlő (*colonus*) olyan kikötéssel („*lege*”) vett bérbe egy villát, hogy azt a *vis maior*tól (a szövegben *vis* szerepel csak, de azt fenntartásoktól mentesen *vis maior*nak lehet tekinteni) és a *vetustastól*, vagyis a villa „öregedésétől”, elhasználódásától eltekintve épségben fogja visszaszolgáltatni. A *colonus* rabszolgája azonban felgyűjtja a házat, mégpedig nem „*fortuito casu*”. Alfenus (talán Servius nyomán, mint más esetekben¹³) azt a *responsum*ot adta, hogy ez a fajta *vis* nem tekinthető kivételnek, és hogy a felek nem kötöttek olyan megállapodást, hogy a bérlőnek nem kell helytállnia azért, hogy a rabszolgája gyújtotta fel a házat. Ez a textus is az irodalomban igen sokat vitatott források közé tartozik.¹⁴

Molnár Imre¹⁵ szerint a szövegben szereplő *casus fortuitus* pontosan illeszkedik a szövegbe, ezért nem tekinthető interpoláltnak; e kitétel nélkül Molnár szerint nem is volna értelme a jogesetnek. Alfenus valóban épp azt hangsúlyozza a szövegben, hogy azért nem lehet kimentés céljából *vis maiorra* hivatkozni, mert az a rabszolga hibájából történt – ha az adósnak felróható, hogy a dolgot *vis maior* érte, akkor pedig felel érte más szövegek tanúsága szerint is. Ebben a tényállásban a bérlő rabszolgája okozta a tüzet, és ezért a rabszolgának felróható tűzvészokozásért felel kontraktuális alapon a *colonus* a bérbeadó irányában.

A szöveget a hazai szakirodalomban Földi a másképp való felelősség szempontjából elemzi, széles körű szakirodalmi apparátusra támaszkodva. A textust Földi szerint is lényegét tekintve eredetieként lehet elfogadni.¹⁶ Földi a fragmentum kapcsán vizsgálja azt a problémát is, hogy milyen kereset jöhet még szóba a kontraktuális kereset: az *actio locati* mellett. Kétségtelen, hogy a fragmentum meglehetősen tömör szövegezésű. A büntetőkereset (*actio legis Aquiliae*) említésének elmaradása Földi álláspontja szerint adódhat abból, hogy Alfenus csak a vitára okot adó és gyakorlati szempontból leglényegesebb kontraktuális jogkövetkezményekkel foglalkozott, de az is minden további nélkül elképzelhető, hogy a szöveg esetleg már Paulus, vagy legkésőbb a kompilátorok idején erőteljes restriktívot szenvedett.¹⁷ Nézetünk szerint a büntetőkereset említése hiányának egyetlen érdemi oka lehetett, mégpedig az, hogy a dologrongálás keresete mindig is *mixta actio* volt, a források alapján ez nézetünk szerint egyértelműen verifikálható.¹⁸ Ha pedig nem lehet halmozni a reiperszekutív keresetet az *actio legis Aquiliae*-vel, akkor annak említése nyilván teljességgel fölösleges lett volna az adott szövegben, amely a *Digesta* 19. könyvének 2., a *locatio conducti*óról szóló titulusa alatt nyert elhelyezést, és nem a *Digesta* 9. könyvének 2., a *lex*

*Aquili*áról szóló titulusában. A büntetőkereset említésének hiányát tehát semmilyen szempontból sem lehet felróni a jogtudósoknak vagy a kompilátoroknak.

Ami nagyon fontos számunkra, az az, hogy Alfenus kifejezetten a szerződési kikötést értelmezi, és annak értelmezése útján oldja meg a bérlői felelősség kérdését; ennek jelentőségét Földi is kifejezetten hangsúlyozza.¹⁹

Fontos továbbá e fragmentum tekintetében az is, hogy az itt tárgyalt bérleti kontraktusban foglalt kikötés szerint lényegében a *custodia*-felelősség elvállalásáról is szó van. A megállapodás ugyanis úgy szólt, hogy a bérlő az erőszakos behatásoktól és az elhasználódástól eltekintve épségben köteles visszaszolgáltatni a villát; ebből arra lehet következtetni, hogy minden más eseményért, így a mai jogi latinságban *casus minor*oknak nevezett eseményekért való felelősséget felvállalta. A konkrét jogesetben szereplő *incendium* ugyan egyértelműen *vis maior* lenne, azonban azt a rabszolga a konkrét jogesetben vétkeken idézte elő; a bérlő pedig felelősséggel tartozik a rabszolgája által okozott tűzvészért, és az *actio locati* alpereseként kontraktuális alapon kártérítéssel tartozik a bérbeadó irányában. A szerződési kikötés tehát nézetünk szerint azt bizonyítja, hogy a szokásos mértékű felelősséget – Alfenus korában még nem terhelte a tételes jog szerint *custodia*-felelősség a haszonbérlőt – a felek külön kikötéssel megszigoríthaták; ez a jogesetben említett megállapodás azonban még szigorúbbnak tűnik, mint a később a *locatio conductio* keretében rendszeresen fennálló, elsősorban viszont a lopásra (továbbá egyéb, kazuisztikus jelleggel megállapított *casus minor*oknak nevezhető eseményekre) kiterjedő objektív *custodia*-felelősség, hiszen itt a *vis maior* határáig terjedő minden kárért való felelősség elvállalásáról van szó – az ingatlan természetesnek mondható elhasználódását leszámítva. Nézetünk szerint az egész jogeset a *custodia*-felelősség témakörében is tárgyalható: a *colonus* a háznak a rabszolga általi felgyűjtását emberi erővel elháríthatta volna, erre azonban nem került sor, és mivel az *incendium*ot a rabszolga okozta, ez megalapozza a *colonus custodia*-felelősségét – amit a konkrét szerződési kikötés rögzített.

Ha még egy szinttel tovább lépünk, akár azt is mondhatnánk, hogy a jogeset a haszonbérlőnek a harmadik „személy” (a *colonus* rabszolgája) által elkövetett dologrongálásért (*damnum ab alio iniuria datum*) való, a szerződő felek által előírt felelősségéről szól. Mint látni fogjuk, a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért valószínűleg az egész klasszikus korban nem állt fent objektív felelősség; de ha ezt a nézetet elvetnénk, és el is fogadnánk azt az álláspontot, hogy a klasszikus kor kései szakaszában már igen, akkor is szinte abszurd volna erről már Alfenus idejében beszélni – de csak téte-

les jogi szinten! Ugyanis ha a konkrét szerződési kikötést tartjuk szem előtt, és mivel a harmadik személy károkozása kétségtelenül nem *vis maior*, akkor talán mégis lehet arról beszélni, hogy az ilyen káreseményekért fennállt az objektív felelősség már a préklasszikus korban is, ha a szerződési kikötésből ez következik.

E minősítéseket illetően egyébként is indokolt a kellő óvatosság; a források alapján látni lehet, mennyire vitatott volt pl. a rabszolga szökéséért fennálló felelősség még a klasszikus kor későbbi szakaszában is. Így pl. a D. 13, 6, 5, 6 kapcsán láthatjuk, hogy a haszonkölcsönbe vevőnek a rabszolgáért fennálló *custodia*-felelőssége a rabszolga szökésére tekintettel vitatott volt már a *veteres* körében is; a D. 13, 6, 5, 13 alatt fölvetett *ulpianusi* fragmentum tanúsága szerint pedig, amennyiben a rabszolga a tállal együtt megszökött, a haszonkölcsönbe vevő nem tehető felelőssé, hacsak magában a szökésben nem volt vétkes; és a D. 6, 1, 21 alatt szereplő textusban is vitatott a tulajdoni per jóhiszemű alperesének a rabszolga szökéséért fennálló felelőssége. Arról nem is szólva, hogy ingatlan esetében is sokan vitatják a *custodia*-felelősséget, márpedig a most vizsgált fragmentumban egy villáról van szó, és e villa haszonbérlőjének rabszolgája okozza a kárt, amelyért a haszonbérlőt a konkrét esetben *Alfenus* felelőssé teszi. Többszörösen vitatott kérdésekről és súlyos, koncepcionális problémákról van szó, az óvatosság már csak azért is fontos, mert korántsem gondoljuk, hogy e kérdéseket éppen mi és éppen most fogjuk teljesen megnyugtatóan megválaszolni.

Az biztos, hogy a klasszikus kor korai időszakában még semmilyen körülmények között sem merült fel a *custodia*-kötelezett felelőssége a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért, legalábbis tételes jogi szinten (a továbbiakban nem a szerződési gyakorlatra tekintettel, hanem a tételes jog fejlődése szempontjából kívánjuk vizsgálni a problémakört). E tekintetben egy *Iavolenus*-fragmentumra szeretnénk hivatkozni, ahol a jogtudós *Labeo* döntését ismerteti.

Equum tibi commodavi: in eo tu cum equitares et una complures equitarent, unus ex his irruit in equum teque deiecit et eo casu crura equi fracta sunt. Labeo negat tecum ullam actionem esse, sed si equitis culpa factum esset, cum equite: sane non cum equi domino agi posse. Verum puto. (Iav. D. 9, 2, 57)²⁰

A *Digesta* 9. könyve 2., a *lex Aquiliá*ról szóló titulusának utolsó fragmentumaként elhelyezett forrásszövegben ismertetett tényállás kiindulópontját egy ló haszonkölcsönbe adása képezi. Többen lovagolnak, közülük az egyik lovas haszonkölcsönbe adott lovon. A lovasok közül egy nekiront a haszonkölcsönbe adott lónak; a lovasát ledobja, a ló lába pedig eltörik. Kérdés, ki és ki ellen indíthat pert

az adott tényállás alapján. *Iavolenus* egyetértően hivatkozik *Labeo*ra, aki szerint a haszonkölcsönbe vevő semmiféle keresettel sem perelhető; azonban ha a baleset a károkozó lovas hibájából történt, a lovas perelhető; a ló tulajdonosával szemben pedig nem indítható kereset.

Kérdésként merül fel elsősorban, hogy milyen keresetekről lehet szó ebben a tömör szövegezésű fragmentumban. Elvileg három *actio* jöhet szóba: 1. az *actio commodati directa* a *commodans* által a haszonkölcsönbe vevő ellen (számunkra most ez az érdekes); 2. az *actio legis Aquiliae* a tulajdonos által, a károkozó lovas ellen; 3. a négy lábú állat károkozása miatt az *actio de pauperie*²¹ a ló tulajdonosa ellen. *Labeo* az első és a harmadik opciót kifejezetten kizárja.²² *Labeo* ugyanis teljesen egyértelművé teszi, hogy sem a tulajdonos nem perelhető (a jogtudós e vonatkozásban nyilván az *actio de pauperie* nevű keresetre gondolt), illetve a haszonkölcsönbe vevő sem perelhető semmilyen keresettel.²³ *Cardilli* hangsúlyozza, hogy a szöveg éppen azért érdemel figyelmet, mert az teljes egészében kizárja a haszonkölcsönbe vevő perlésének lehetőségét.²⁴ *Labeo* viszont elismeri, hogy a lovas, amennyiben a balesetben vétkes volt, perelni lehet; a *commodans* tehát nem indíthat *actio commodati directát* a *commodatarius* ellen (ezzel szoros összefüggésben pedig természetesen az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának a *commodatarius* részére történő kiterjesztése sem jöhet szóba²⁵). A károkozó lovas ellen azonban a tulajdonos *actio legis Aquiliae*-t indíthat, ha esetében a *damnum iniuria datum*ért való felelősség feltételei fennállnak. A szöveg ezek közül csak a *culpát* említi; ha a károkozó vétkes volt, akkor perelhető a dologrongálás keresetével. Ezt a keresetet csak a tulajdonos indíthatja meg a károkozó ellen.

A jogesetben harmadik személy által elkövetett dologrongálásról van szó, háromszereplős (a ló tulajdonosa mint haszonkölcsönbe adó; a lovas mint haszonkölcsönbe vevő; a károkozó lovas) tényállás körében. A jogeset kapcsán számos kérdés fölvethető, de számunkra most az releváns, hogy *Labeo*, de még *Iavolenus* is kifejezetten kizárta a haszonkölcsönbe vevőnek a harmadik személy károkozásáért való felelősségét a fragmentum tanúsága szerint, aki így nem perelhető *actio commodati directával*. Hiába *custodia*-felelős már a *veteres* idejében a *commodatarius*; a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért *Labeo* és *Iavolenus* korában nem tartozik felelősséggel. (Már önmagában e szöveg alapján is verifikálható, hogy a *custodia*-felelősség nem terjedt ki valamennyi, a *vis maior* határáig terjedő káreseményre, hanem azt a jogtudósok esetről esetre haladva, kazuisztikus jelleggel állapították csak meg.)

Itt jegyezzük meg, hogy az *actio de pauperie* esetében *Paulus* már elismeri e kereset aktív legitimá-

ciójának a tulajdonoson kívüli érdekelt személyekre történő kiterjesztését.

Haec actio non solum domino, sed etiam ei cuius interest competit, veluti ei cui res commodata est, item fulloni... (Paul. D. 9, 1, 2 pr.)²⁶

Az *actio de pauperie* e forráshely tanúsága szerint már nem csak a tulajdonost illeti meg, hanem azt is, akinek az érdekében áll, így pl. azt is, akinek a dolgot *commodatumba* adták, valamint a *fullónak* is. Ennek alapján nyilvánvaló, hogy Paulus idejében a *custodia*-kötelezettek – hiszen e szöveg kifejezetten a *commodatariusra* és a *fullóra* utal, akik a klasszikus korban *custodiensek* voltak, a „*veluti*” kitétel miatt azonban e felsorolás csupán exemplifikatív, így ebből egyértelműen arra lehet következtetni, hogy a további *custodia*-kötelezettek is – felelnek a dologrongálásért. Ti., ha felelnek, akkor a másik fél kontraktuális alapon megtérítést kap a *custodia*-kötelezettől, a *custodia*-kötelezett pedig megindíthatja az *actio de pauperie* nevű keresetet. Ugyanaz a jogi konstrukció, mint amit az *actio furti* esetében láthatunk. Feltételezhető, hogy Paulus idejében a *custodia*-felelősség – nézetünk szerint a harmadik személy által elkövetett dologrongálást leszámítva – már minden dologrongálásért fennállt.

Az alábbi két fragmentum (Iul. D. 13, 6, 19 és Ulp. D. 19, 2, 41) lényegében Iulianus véleményét közvetíti – az Ulp. D. 19, 2, 41 esetében Marcellus és Ulpianus által korrigálva Iulianus nézetét.²⁷ A továbbiakban elsősorban ezzel a két híres, a szakirodalomban számos problémát felvető forrásszöveggel szeretnénk részletesebben foglalkozni.²⁸

2. A harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősség klasszikus jogi problematikája a „Iulianus-Marcellus-vita” tükrében

A harmadik személy által elkövetett dologrongálás klasszikus jogi megítéléséről nem sok biztosat tudunk a rendelkezésünkre álló, egymásnak ellentmondó, vagy legalábbis homályos források alapján, és sokszor hipotézisekre vagyunk utalva. A neves klasszikus kori jogtudós, Iulianus a következőket írja a dologbérló és a haszonkölcsönbe vevő felelősségére vonatkozóan a következő, jól ismert forrásszövegben.

Ad eos, qui servandum aliquid conducunt aut utendum accipiunt, damnum iniuria ab alio datum non pertinere procul dubio est: qua enim cura aut diligentia consequi possumus, ne aliquis damnum nobis iniuria det? (Iul. D. 13, 6, 19)

A forrásszöveg szerint kétségen kívül áll, hogy azok, akik valamit megőrzésre vagy használatra vettek át (itt a haszonkölcsön mellett egyértelműen vállalkozási szerződésről van szó, bár az őrzésre irányuló szerződések adott esetben munkaszerző-

dések is lehetnek²⁹), nem felelnek a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért; mert – szól a perbeszédék retorikáját idéző módon kérdés³⁰ formájában megfogalmazott indokolás – ugyan milyen elővigyázatossággal vagy gondossággal érhetjük el, hogy más ne okozzon nekünk kárt?

A szöveg ránk maradt formájában Iulianus a *curára* és a *diligentiára* hivatkozik, a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősséget kizáró döntést tehát szubjektív felelősségi érveléssel támasztja alá. Ez a megfogalmazás egyértelműen ellentmondani látszik a *custodia* objektív teóriájának; ha a könnyebb érvelési utat követnénk, és mindenáron a klasszikus kori objektív *custodia*-felelősség Prokrusztész-ágyába szeretnénk kényszeríteni a fragmentumot, a szöveget interpolálnak kellene tekinteni, mert az, hogy Iulianus eredetileg *custodiára* gondolt volna, csak interpolációkritikai alapon feltételezhető.

Ez az érvelés azonban csapdához vezetne; a radikális szövegkritika, mint oly gyakran, itt sem állja meg a helyét.³¹ Az objektív *custodia*-felelősség itt prekoncepciónak tűnik, az interpolációkritika pedig ezt a prekoncepciót támaszthatná alá csupán. Számos, a iustinianusi kompilációban előforduló fragmentum esetében a régebbi, interpolációkritikai irodalom képviselőinek többsége szerint valószínű, hogy a „*diligentia*” kitétel eredetileg nem szerepelt a klasszikus kori szövegekben.³² A *culpa* és a *diligentia* szavak azonban az újabb irodalom uralkodó álláspontja szerint nem feltétlenül interpoláció eredményei a forrásokban, hanem azok a *custodia*-felelősséget tárgyaló szövegekben sokszor eredetinek tekinthető kitételek; a klasszikus jogtudósok ugyanis a *custodia* mellett (esetleg helyett is) szívesen hivatkoztak a *culpára* vagy éppen a *diligentiára*. A Iul. D. 13, 6, 19-ban foglaltak sokkal inkább arról győznek meg bennünket, hogy a kérdést Iulianus nem az objektív *custodia*-felelősség keretében vizsgálta – ez elválaszthatatlan összefüggésben áll azzal az alábbiakban részletesen elemzésre kerülő körülménnyel, hogy Iulianus idejében az *actio legis Aquiliae* megindításának jogát még nem lehetett kiterjeszteni a tulajdonoson kívüli személyekre.³³ E forrásszöveg tehát – amelyben nem is fordul elő a *custodia* főnév – a szubjektív értelemben vett őrzési felelősség példajaként idézhető. Nem véletlen, hogy Robaye ebben a szövegben – teljes joggal – szubjektív felelősséget vél fölfedezni.

A szöveget ugyanakkor persze számos szerző interpolálnak tartja.³⁴ A „*cura aut diligentia*” kitétel ebben a formában – az alább elemzésre kerülő Ulp. D. 19, 2, 41 fényében is – talán nem klasszikus eredetű,³⁵ de akár így van ez, akár nem, úgy tűnik, Iulianus nem a *custodia*-felelősség, hanem a másért (és egyben *culpáért*) való felelősség oldaláról kívánta megközelíteni a kérdést, és az interpoláció legfeljebb csak stiláris változtatást jelentett az eredeti

klasszikus jogi szövegen. Ez persze pusztán a most vizsgált fragmentumból még nem derül ki.

A más által elkövetett dologrongálásért való felelősség fennállását illetően Iulianushoz képest látványosan ellentétes következtetésre jut Marcellus, akinek véleményét Ulpianus is elfogadja.

Sed de damno ab alio dato agi cum eo non posse Iulianus ait: qua enim custodia consequi potuit, ne damnum iniuria ab alio dari possit? Sed Marcellus interdum esse posse ait, sive custodiri potuit, ne damnum daretur, sive ipse custos damnum dedit: quae sententia Marcelli probanda est. (Ulp. D. 19, 2, 41)

Ulpianus mindenekelőtt Iulianus már ismertett nézetére hivatkozik, aki azt hangsúlyozza a más által elkövetett dologrongálásért fennálló felelősség kérdéskörével összefüggésben, hogy az őrző nem perelhető, mert ugyan miféle őrizet tudta volna elérni, hogy más jogellenesen ne okozzon kárt nekünk? Marcellus szerint azonban a kereset olykor megadható, ha az őrző a dolgot akként tudta volna őrizni, hogy abban ne okozhassanak kárt, vagy amennyiben maga az őrző okozta a kárt.

Már első látásra is feltűnik, hogy Ulpianus akként idézi Iulianus nézetét, hogy „ugyan miféle őrizet tudta volna elérni” a más által elkövetett dologrongálás elkerülését. Az esetleg posztklasszikus (vagy netán iustinianusi) eredetű „*cura aut diligentia*” helyett az ulpianusi szövegben a „*custodia*” kitétel szerepel, amely első látásra – a *custodia* objektív teóriájának tükrében – igencsak megnehezíti a kérdés eldöntését, ti., hogy mi volt az alapja a *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősségnek: a *custodia* avagy a *culpa* (in eligendo).

Azt sem lehet biztosan tudni, hogy Ulpianus vajon Iulianus eredeti szavait idézi-e vagy sem, mert elvileg elképzelhető, hogy Ulpianus már az objektív *custodia*-felelősség alapján vizsgálta a kérdést: Iulianus eredetileg nem utalt a szövegben a *custodiára*, Ulpianus viszont már igen, ráadásul technikus értelemben. Ha ezt az értelmezési utat választanánk, megkockáztatható lenne az a föltevés, hogy – mivel Ulpianus Marcellus véleményét tartja helyesnek – Ulpianus korában az ekkorra már a *casus minorok* szélesebb körére kiterjedő *custodia*-felelősség alapján terjedt ki az érdekelt adós objektív felelőssége (legalábbis bizonyos esetekben) *damnum ab alio iniuria datum*-ra, ami olykor egyben – több, az alábbiakban idézett Ulpianus-szöveg tanúsága szerint – az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának az érdekelt adósra történő kiterjesztésével járt együtt. Ez a fejlődéstörténeti interpretáció, bár tetszetős lehet, és a kérdés eldöntését megkönnyítené, a nézetünk szerint alapvetően klasszikus eredetű Iul. D. 13, 6, 19 és Ulp. D. 19, 2, 41 vonatkozásában nem helytálló. Semmi nem szól ugyanis amellet, hogy Ulpianus ne szó szerint idézné Iulianus nézetét. A *custodia* szó eredetisége egyéb-

ként is jobban védhető, mint a *cura aut diligentia* kitételé.

Ha a Iulianus-szövegben eredetileg is a *custodia* szó szerepelt, két eset lehetséges. Vagy interpolált – tartalmilag is – a Iul. D. 13, 6, 19-ben szereplő *cura aut diligentia* kitétel, és Iulianus az objektív *custodia*-felelősség szemszögéből vizsgálódva zárta ki teljes egészében az érdekelt adós *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősségének fennállását, vagy – és számunkra ez utóbbi lehetőség tűnik valószínűnek – maga Iulianus is szubjektív értelemben használta a forrásszövegben a *custodia* szót (ami viszont ebben az esetben lényegében ugyanazt jelentené, mint a *cura aut diligentia* kitétel, a különbség tehát csupán stiláris jellegű lenne).

Vizsgáljuk meg most már közelebbről a Marcellus-féle – és Ulpianus által is elfogadott –, a *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősség csupán olykori fennállását hangsúlyozó álláspontot. Marcellus szerint – idézzük fel ismét – az adósi felelősség olykor a harmadik személy által elkövetett dologrongálás esetére is kiterjed, ha az adós a dolgot akként őrizhette volna, hogy ne okozhassanak kárt, vagy ha maga az őrző okozta a kárt. A Marcellustól idézett szövegrészletben a *custodiri* (passzív) infinitivus és a *custos* főnév is előfordul, ami akár arra is utalhatna, hogy Marcellus – szemben Iulianusszal, aki inkább a gondosság oldaláról közelíti meg a kérdést – már az objektív *custodia*-fogalom szemszögéből vizsgálódik. De számunkra mégis az tűnik valószínűnek, hogy Marcellus is inkább szubjektív oldalról közelíti meg a problémát, hiszen a szövegben nem a forrásokban az objektív *custodia*-felelősség vonatkozásában általában előforduló *custodiam praestare* (pl. Ulp. D. 13, 6, 5, 9), *custodia praestetur* (pl. Ulp. D. 13, 6, 5, 6), *custodiae nomine tenentur* (pl. Gai. D. 4, 9, 5 pr.) vagy hasonló kifejezések szerepelnek; a „*custodiri potuit*” sokkal inkább szubjektív, mint objektív színezetűnek tűnik („ha képes lett volna a dolgot úgy megőrizni”, amely már a forrásszövegben praesens perfectumban előforduló *possum* segédige használatára való tekintettel sem a technikus értelemben vett *custodia*-felelősségre, hanem a vétkességi felelősségre utal). Óvatosabban, de lényegében erre mutat rá Cannata is, aki leszögezi, hogy ez az eset nem illeszkedik bele a *custodiáért* való felelősség hagyományos sémájába.³⁶

Az „*ipse custos damnum dedit*” kitételről pedig fokozottan is elmondható, hogy szubjektív felelősséget hivatott kifejezni, hiszen ha az őrző maga okozta a kárt, akkor nyilvánvalóan saját *culpájáért* felel (hiszen a *damnum iniuria datum*-nak eleve tényállási eleme a vétkesség, amelyre az érdekelt adósnak mindenképpen kiterjed a felelőssége). Az „*ipse custos damnum dedit*” esetét Cannata egyenesen „a *culpáért* való felelősség egy-

tipikus esetének” tartja,³⁷ és ebben kétségkívül igazat adhatunk neki.

A fentiekből egyenesen következik, hogy a vizsgált két fragmentumban foglaltak nem egyeztethetők össze a klasszikus kori, elsősorban a lopásra kiterjedő *custodia*-felelősség Seckel nevével fémjelzett, ma is uralkodó objektív teóriájával. Miben állhat ennek magyarázata? Lopás esetében ugyanis annak ténye (általában) már önmagában megalapozza a *custodia*-kötelezett felelősségét. A dologrongálásért fennálló felelősség Iulianus idejében történő kizárása, gondolhatnánk, némi következtelenségre is utalhat, mert ha a klasszikus jog elismerte a *custodiens* lopásért fennálló felelősségét, akkor vajon miért ne ismerhette volna el a *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősségének fennállását is? Ez a kérdés részben a római jogtudósok kazuisztikus gondolkodásmódjával magyarázható meg: a *casus minor* magasabb fogalmi kategóriáját ugyanis, miként az jól ismert, nem alkották meg, a *custodia*-felelős adósok körét pedig esetről esetre haladva alakították ki, mint ahogyan azt is, hogy az objektív *custodia*-felelősség pontosan milyen balesetekre terjedt ki.³⁸

A döntő indok nézetünk szerint az lehetett, hogy az *actio furtiva* szemben az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációját Iulianus korában még egyáltalán nem kívánták kiterjeszteni az érdekelt adósra – a tulajdonoson kívüli személyre –, aki így kontraktuális alapon sem felel, ha vétkessége nem állapítható meg. Az aktív legitimáció kiterjesztése még Ulpianus idején is kivételes lehetőség csupán. Világosan kitűnik ez az alábbiakban elemzésre kerülő forrásszövegekből.

3. Az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának problémája

Részletesebben kell foglalkoznunk az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának kérdéskörével, ti., hogy *damnum ab alio iniuria datum* esetén kit illet meg az *actio legis Aquiliae* megindításának a joga.

Az alább idézett források alapján a következő fejlődési folyamatot valószínűsítjük: kezdetben és sokáig, még Iulianus idejében is csak a tulajdonost illette meg az *actio legis Aquiliae* megindításának joga; később (Ulpianus korában már biztosan) további dologi jogosultakra (hasznélvező, használó) is, valamint, föltételezhetően ennél is későbbi fejlődés eredményeképpen, nagyon kivételes esetekben egyes kötelmi jogi jogosultakra is kiterjesztették az *actio legis Aquiliae* megindításának jogát.

Az *actio legis Aquiliae* megindításának joga eredetileg kizárólagosan, de később is elsősorban a tulajdonost illette meg.³⁹ Hivatkozhatunk ebben a tekintetben az alábbi Ulpianus-fragmentumra.

Legis autem Aquiliae actio ero competit, hoc est domino. (Ulp. D. 9, 2, 11, 6)

Vagyis Ulpianus szerint a *lex Aquilia* alapján megindítható kereset az „urat”, azaz a tulajdonost illeti meg. Ez tehát Ulpianus idejében is – jóllehet, már kivételeket tűrő – főszabályt jelentett. Iulianus, aki még teljes egészben kizárta az érdekelt adós *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősségének fennállását – szemben az *actio furtiva*-val – elvetette az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának a *commodatarius*ra történő kiterjesztését.

Eum, cui vestimenta commodata sunt, non posse... lege Aquilia agere Iulianus ait, sed domino eam competere. (Ulp. D. 9, 2, 11, 9)

A ruhadarabok haszonkölcsönbe vevője tehát Iulianus álláspontja szerint nem perelhet *actio legis Aquiliae*-vel, ez a kereset a tulajdonost illeti meg.

Az *actio furti* aktív legitimációjának, illetve a *custodiens* lopásért fennálló objektív felelősségének mintájára elvben már Iulianus idejében is elképzelhető lett volna olyan – az érdekelvvel is összhangban lévő – szabályozás, hogy az adós a hitelező irányában kontraktuális alapon felelt volna a *damnum ab alio iniuria datum*-ért (föltételezett objektív felelőssége alapján), a károkozóval szemben pedig ő maga indíthatta volna meg az *actio legis Aquiliae*-t; ez azonban – az Ulp. D. 9, 2, 11, 9 fényében – Iulianus idejében még korántsem volt így.⁴⁰ A *damnum ab alio iniuria datum*-ért való felelősség kizárásának egyik jogpolitikai indoka tehát eredetileg minden bizonnyal az volt, hogy a bérlő, ill. a haszonkölcsönbe vevő ne indíthasson *actio legis Aquiliae*-t. Az *actio legis Aquiliae* megindításának joga ugyanis, mint láttuk, a tulajdonost illeti meg, amit eredetileg egyáltalán nem akartak kiengedni a tulajdonos kezéből – valószínűleg a tulajdonosi érdek fokozott védelme, ill. a dologi jogi jogosultságokat preferáló római szemléletmód, az *actio legis Aquiliae* alább kifejtésre kerülő jogi természete, valamint a római jogtudósok általában is konstatálható tradicionalizmus és konzervativizmusa miatt. Szerepet játszhatott mindebben keresetjogias gondolkodásuk is, történetesen, hogy minden kérdést esetről esetre döntöttek el, nem pedig deduktív módon, előre meghatározott és a konkrét eset eldöntését ez által esetleg már előre determináló, sokszor sematikus fogalmakkal és dogmatikai kategóriákkal operálva. Ennek kapcsán a *casus minor* magasabb fogalmi kategóriáját sem alkották meg – jó eséllyel valószínűsíthetjük ugyanakkor, hogy ha *ad absurdum* megalkották volna, akkor sem tekintették volna *casus minor*-nak a *damnum ab alio iniuria datum*-ot. Ezt elsősorban a Iul. D. 13, 6, 19 és az Ulp. D. 19, 2, 41 elemzésének fényében állíthatjuk.

Az *actio furti* aktív legitimációja kiterjesztésének indoka abban állt, hogy – mivel a hitelező

kontraktuális alapon megtérítést követelhet – az idegen dolgot őrző érdekelt adósnak áll érdekében, hogy a dolog épségben maradjon, ezért az *actio furti* ő indíthatja meg. Az *actio legis Aquiliae* megindításának joga ugyanakkor ugyanúgy az adós érdekében állna, mint az *actio furti* megindításának joga, ha a *custodia*-felelősség kiterjedne *damnum ab alio iniuria datumra*.

Az az eset, amikor az érdekelt őrző adós maga okozta a kárt (föltételezve persze az adós vétkességét), nem vet föl problémát. Ilyenkor az *actio legis Aquiliae* ellene indítható meg, és őt – elfogadva azt a legújabb romanisztikai irodalomban uralkodó, ám vitatott nézetet, miszerint az *actio legis Aquiliae* vegyes büntetőkereset volt a klasszikus jogban is⁴¹ – vagylagos jelleggel, kontraktuális alapon is lehet perelni a reiperszekutórius keresettel (*actio locatival*, illetve *actio commodatival*).

Ha viszont nem az őrző, hanem valaki más okozta a kárt, úgy, amennyiben ennek tekintetében a *conductor*, ill. a *commodatarius* vétkesen jártak el, ellenük kontraktuális alapon lehet fellépni; ha viszont vétkességük nem állapítható meg, kontraktuális alapon nem felelnek a hitelező irányában, aki csak deliktuális alapon léphet fel, nevezetesen az *actio legis Aquiliae*-vel közvetlenül a károkozót perelve. Ilyenkor a tulajdonos maga köteles bizonyítani a saját kárát, ezért neki áll érdekében a kereset megindítása. A hitelezőnek viszont választania kell a deliktuális és a kontraktuális kereset között.

Amennyiben az átvevő kontraktuális alapon objektíve felelne a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért a másik szerződő fél irányában, ennek egyenes következménye lenne – az *actio furti* aktív legitimációja kiterjesztésének logikája alapján –, hogy az *actio legis Aquiliae*-t is ő indíthassa meg a károkozó ellen.

Arra, hogy ne csak a tulajdonos, hanem adott esetben más is indíthasson *actio legis Aquiliae*-t, Ulpianus korában olykor már lehetőség nyílt.

Ami a haszonélvezőt, illetve a használót illeti, Iulianus „vitatja”, hogy megilleti-e őket az *actio legis Aquiliae* megindításának joga; Ulpianus ugyanakkor úgy véli, hogy helyesebb megadni a keresetet – *utiliter* – a *fructuarius*nak, ill. az *usuarius*nak.

An fructuarius vel usuarius legis Aquiliae actionem haberet, Iulianus tractat: et ego puto melius utile iudicium ex hac causa dandum. (Ulp. D. 9, 2, 11, 10)

Ulpianus tehát már nem csak a tulajdonosnak, hanem más érdekelt személyeknek – itt konkrétan a haszonélvezőnek és a használónak – is megadja az *actio legis Aquiliae*-t, *utile iudicium*, azaz kiterjesztett kereset formájában. Ebben a forrásszövegben az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának dologi jogi

jogosultakra (a *fructuarius*ra, ill. *usuarius*ra) történő kiterjesztéséről van szó.

Ha nem is a *custodia*-felelősséggel, de az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának kiterjesztésével kapcsolatban idézhetjük azt a szintén Ulpianustól származó fragmentumot, melynek tanúsága szerint, ha a tulajdonos megölte saját rabszolgáját, a rabszolga jóhiszemű birtokosát, ill. azt a hitelezőt, akinek a tulajdonos zálogba adta a rabszolgát, egyaránt megilleti az *actio legis Aquiliae* – de csak mint *in factum actio*.

Si dominus servum suum occiderit, bonae fidei possessori vel ei qui pignori accepit in factum actione tenebitur. (Ulp. D. 9, 2, 17)

Nem csupán a jóhiszemű birtokos, illetve a záloghitelező indíthatja meg az *actio legis Aquiliae*-t *utiliter*, hanem a *fructuarius* is, ha a haszonélvezeti jog tárgyát képező rabszolgát megölték.

Si quis servum occiderit, utilem actionem exemplo Aquiliae fructuario dandum numquam dubitavi. (Ulp. D. 7, 1, 17, 3)

Paulus döntése szerint pedig, amennyiben a maga a tulajdonos sebesítette meg, illetve ölte meg azt a rabszolgát, amelyen másnak haszonélvezeti joga áll fenn, az *usufructuarius* – szintén *utiliter* – magával a tulajdonossal szemben is megindíthatja az *actio legis Aquiliae*-t:

Sed et si proprietatis dominus vulneraverit servum vel occiderit, in quo usus fructus meus est, danda est mihi ad exemplum legis Aquiliae actio... (Paul. D. 9, 2, 12)

A következő, szintén Ulpianustól származó, az alábbiakban részletesebb elemzésre kerülő forrásszöveg tanúsága szerint a *commodator* az *actio legis Aquiliae*-t köteles átengedni a harmadik személy által okozott dologrongálásért az ő irányában kontraktuális felelősséggel tartozó adósának,⁴² ami tovább árnyalja az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációja kérdésével, ill. általában az érdekelt adósnak a más által okozott károkért való felelősségével kapcsolatban kialakítható képet.

Sed si legis Aquiliae adversus socium eius habuit commodator actionem, videndum erit, ne cedere debeat, si forte damnum dedit alter, quod hic qui convenitur commodati actione sarcire compellitur: nam et si adversus ipsum habuit Aquiliae actionem commodator, aequissimum est, ut commodati agendo remittat actionem... (Ulp. D. 13, 6, 7, 1)

A tényállás szerint a haszonkölcsönbe adott dolgot a *commodatarius* társa (*societas*-beli partnere) megrongálta. A haszonkölcsönbe adott a károkozóval szemben mondhatni *ipso iure* megilleti az *actio legis Aquiliae*. Ulpianus azt a kérdést teszi fel, hogy a haszonkölcsönbe adó, akit a károkozóval (a *commodatarius* sociusával) szemben megillet az *actio legis Aquiliae* megindításának joga, vajon nem tartozik-e átengedni a keresetet a

*commodatarius*nak. Ulpianus szerint, ha magát a haszonkölcsönbe adót a *commodatarius socius*ával szemben megilleti az *actio legis Aquiliae*, az a leginkább méltányos (*aequissimum*), hogy ha a haszonkölcsön-szerződés alapján keresetet indít, átengedje a másik (deliktuális) keresetet a *commodatarius*nak.

Figyelemre méltó, hogy a szövegben nem azt olvashatjuk, hogy az *actio legis Aquiliae* megilleti a *commodatariust*,⁴³ hanem csupán annak átengedéséről (engedményezéséről) van szó, mégpedig abban az esetben, amennyiben a *commodator* kontraktuális alapon perelné a haszonkölcsönbe vevőt. Föltételezve, hogy az *actio legis Aquiliae* vegyes büntetőkereset volt már a klasszikus jogban is, ha a *commodator* a haszonkölcsön-szerződés alapján, *actio commodati directa* útján a *commodatariustól* kártérítést követelhet, az őt a károkozóval szemben megillető *actio legis Aquiliae*-t (amit, feltételezve, hogy az *actio legis Aquiliae* vegyes büntetőkereset, amúgy sem halmozhatna a kontraktuális keresettel) méltányossági alapon át kell engednie a haszonkölcsönbe vevőnek. Ez azt is jelenti, hogy a *commodatarius* társa által elkövetett dologrongálásért (*damnum ab alio iniuria datum*) a *commodatarius* kontraktuális alapon felel a *commodator* irányában.

Felmerül a kérdés, hogy ebben az esetben a *commodatarius* objektív *custodia*-felelősségéről van-e szó. A *commodatarius* ugyanis a *sociusa* által okozott károkért a forrásszöveg tanúsága szerint helytállni tartozik a *commodator* irányában, mert a haszonkölcsönbe adó *actio commodati directával* perelheti a haszonkölcsönbe vevőt, amit azonban nem halmozhat a károkozó ellen megindítható *actio legis Aquiliae*-vel. Láttuk viszont, hogy a szintén Ulpianustól származó D. 19, 2, 41-ben foglalt „*sive custodiri potuit, ne damnum daretur*” kitétel, amely az adósnak a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősségét megalapozza, vétkességi felelősségre utal. A két fragmentum közötti ellentmondás talán – összhangban az Ulp. D. 19, 2, 41-gyel és a Iul. D. 13, 6, 19-cel kapcsolatban fentebb előadott értelmezéssel – úgy oldható fel, hogy az Ulp. D. 13, 6, 7, 1-ben foglalt tényállásban magát a *commodatariust* is vétkesség terheli a károkozásban. Kétségtelen, hogy itt speciális tényállási elem forog fent: a kárt nem akárki, hanem a haszonkölcsönbe vevő *sociusa* okozta. Lényeges, hogy Ulpianus a méltányosságra hivatkozik, amely – az aristotelési méltányosság (*epieikeia*) fogalmának tükrében – a törvényt mint általános normát helyesbíti az egyes esetekben, amennyiben abban az általánosság miatt hézag mutatkozik (*Eth. Nicom.* 1137b),⁴⁴ vagyis kivételes és a római jogtudósok között is vitatott kérdéssel van dolgunk.

Már utaltunk arra, hogy a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősség

egész kérdésköre nem volt kellő részletességgel szabályozva, szemben a *furtum*ért a klasszikus korban mindig fennálló *custodia*-felelősséggel. A D. 13, 6, 7, 1 alatt felvett forrásszöveggel kapcsolatban egyáltalán fel sem vetődik, hogy ez a szöveg nem klasszikus eredetű lenne. Bár nézetünk szerint sem a Iul. D. 13, 6, 19, sem pedig az Ulp. D. 19, 2, 41 nem tekinthető tartalmi értelemben interpoláltnak, elvben kialakítható lenne egy olyan interpretáció is, hogy az Ulp. D. 13, 6, 7, 1 már az objektív *custodia*-felelősség talaján áll, míg a másik két fragmentum a vétkességi elven. Ilyen fokú ellentmondást azonban kizártnak tartunk. Lehetetlen, hogy Ulpianus egymáshoz képest teljesen eltérő elvi alapokon döntött volna egy ilyen horderejű kérdésben.

Mindenesetre nyilvánvaló, hogy a kérdést teljes biztonsággal nem dönthetjük el. Ulpianus nyilván itt sem olyan dogmatikusan és deduktív módon gondolkodott, mint egy modern jogász, és talán nem is volt olyan határozott és tudatos a más által elkövetett dologrongálásért való felelősség vétkességi alapokra történő helyezése, miként azt fenti fejtegetésünk sugallja. Egyértelmű ugyanis, hogy – Iulianus korától eltérően – Ulpianus idejében olykor már kiterjesztették az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációját az érdekelt adósrá is, annak a harmadik személy által okozott károkért fennálló felelőssége mellett. Hogy az Ulp. D. 13, 6, 7, 1-ben foglalt adósi felelősség objektív vagy szubjektív természetű-e, aligha lehet megmondani.

Az Ulp. D. 13, 6, 7, 1 olyan egyedi döntést tartalmaz, amelyet nehéz a másik két fragmentum kontextusában ellentmondásmentesen megmagyarázni. Az a föltevés, hogy itt esetleg magát a *commodatariust* is vétkesség terheli a károkozásban, talán erőltetett lehet, mert önmagában véve e fragmentum alapján nem lehet igazolni a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség szubjektív természetét. A legpraktikusabb talán – miként sok más esetben is – azt mondani, hogy a római jogtudósok esetről esetre vizsgálódtak, és ebben a vizsgált textusban Ulpianus ésszerűségi megfontolások alapján döntött akként, hogy a deliktuális keresetet át kell engedni az adósnak.

Magunk részéről valószínűsíthetőnek tartjuk, hogy a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősség alapja a vétkesség volt a klasszikus római jogban is. Iulianus korában még kizárt az érdekelt adósnak a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelőssége, elválaszthatatlan összefüggésben azzal, hogy az *actio legis Aquiliae*-t ekkor még csak a tulajdonos indíthatta meg. Ulpianus idejében viszont olykor már elismerték az érdekelt adósnak a *damnum iniuria datum*ért fennálló – nézetünk szerint szubjektív – felelősségét, megint csak elválaszthatatlan összefüggésben azzal a ténnyel, hogy ekkoriban már olykor kiterjesztették az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációját a

tulajdonoson kívüli személyekre is, amire korábban nem volt lehetőség. Mindenesetre bizonyos – miként fentebb már hangsúlyoztuk –, hogy az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának kiterjesztése Ulpianus idejében sem volt általános; olyan, regulaként is idézhető szabály, mint amit az *actio furti* aktív legitimációjának kiterjesztését illetően Gaiusnál olvashatunk; ilyen szabályt az *actio legis Aquiliae*-vel összefüggésben a forrásokban nem találunk. Elképzelhető, hogy az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának az érdekelt adósra történő kiterjesztése még Ulpianus idejében is csak a gondolkodás egyik irányát jelentette egy rendkívül bizonytalan kérdésben, mégpedig – az Ulp. D. 13, 6, 7, 1 tükrében – a méltányosság kifejeződése útján.⁴⁵

4. Néhány fontos szakirodalmi álláspont

Ami a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség kérdéskörével foglalkozó igen gazdag, itt most – már csak a területi korlátok miatt is – csak kivonatossan hivatkozott szakirodalmat illeti, egyes szerzők megállnak annál, hogy az őrző *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelőssége vitatott a forrásokban, ill. hogy az őrző felelőssége a harmadik személy által elkövetett károkozás bizonyos tényállásaira terjed csak ki (pl. Kaser).⁴⁶

Más szerzők (pl. Knütel,⁴⁷ Molnár⁴⁸) kifejezetten elismerik az objektív *custodia*-felelősségnek már Neratius és Marcellus idejében történő kiterjesztését a dologrongálásra is. Knütel kifejezetten leszögezi, hogy Marcellus nézete kapcsán nem vetődik fel a vétkességi alapú felelősség (*Verschuldenshaftung*), hanem sokkal inkább a *custodia*-kötelezett számára általában lehetséges tevékenység mérlegeléséről van szó.⁴⁹

Vázný is leszögezi, hogy a *custodia*-kötelezett adós *damnum iniuria datum*ért is felelt; a szerző az Ulp. D. 19, 2, 41-et és a Iul. D. 13, 6, 19-et is interpolálnak tartja.⁵⁰

Arangio-Ruiz a Marcellus véleményére hivatkozó szövegrészlet alapján elhárítható károk („danni evitabili”) és elháríthatatlan károk („danni non evitabili”) között differenciál, és – nézete szerint – míg az első esetben az adós felel *custodiáért*, addig a második esetben nem.⁵¹ Arangio-Ruiz ebbéli álláspontja mögött a *custodia*-felelősség kizárólagosan objektív értelmezése húzódik meg.

Robaye, aki – nézetünk szerint e vonatkozásban helytállóan – „responsabilité subjective”-ről beszél, vitatja Arangio-Ruiznak az elhárítható és az elháríthatatlan károk között disztingváló álláspontját.⁵²

A klasszikus kori *custodia*-felelősséget vétkességi felelősségként értelmező Krückmann szerint nem vitatható, hogy a Iul. D. 13, 6, 19-ben olvasható „cura et diligentia” kitétel interpolált;⁵³ a szerző

szerint ugyanakkor itt nem kisebb balesetért fennálló felelősségről („Zufallshaftung”), hanem másért való (vétkességi) felelősségről („Verschuldenshaftung”, ill. „Dritthaftung”) van szó.⁵⁴

Az idevonatkozó Ulpianus-fragmentumot igen eredeti módon interpretáló Cannata szerint az Ulp. 19, 2, 41-ben említett *custodiáért* való felelősség még nem *culpa in custodiendóért* való felelősséget jelent, mivel az adós magatartása még nem jön számításba, de Marcellus korában már a határán vagyunk a következő, a *custodia*-felelősségre már mint *culpa in custodiendóért* való felelősségre tekintő korszaknak.⁵⁵ Ulpianus ugyanis – miként Cannata hangsúlyozza – „hű marad Marcellus problémafelvetésének módjához”;⁵⁶ Marcellust követően a *custodiáért* való felelősséget *culpa in custodiendóért* való felelősségként konstruálják meg. A rendszer nem változik, tartalmilag mindig objektív, de dogmatikailag *culpáért* való felelősségként megkonstruált felelősségről van szó: egy tipizált *culpáról*.⁵⁷ A textust tehát Cannata részben az objektív, részben pedig a szubjektív felelősség példájának tekinti.

Földi András azt hangsúlyozza, hogy a két forráshely kiegészíti egymást; nézete szerint Marcellus a főszabályt (nevezetesen, hogy a *custodia*-kötelezett *damnum ab alio iniuria datum*ért nem felel) elismeri és kiegészíti, megfogalmazván a nyilvánvaló kivételeket. Földi nézete szerint semmiféleképpen sem volt magától értetődő a *custodia*-felelősség harmadik személyek által elkövetett károkozásra való kiterjedése; a szerző ezt a nézetet a másért való felelősség témakörében elsőként írott tanulmányában is „felülvizsgálatra szoruló preconcepciónak” tekintette.⁵⁸

Bessený András azt emeli ki, hogy Marcellus sem cáfolja meg teljes egészében Iulianus állítását, „legfeljebb némileg korlátozza annak érvényét”; Bessený szerint bizonyos esetekben dologrongálás esetén is megállapítható a *custodia*-felelősség.⁵⁹

A kérdés megítélése elsősorban attól függ, hogy mi a *custodia*-kötelezett más károkozásáért való felelősségének alapja: az objektív *custodia*, vagy a *culpa in eligendo*. Földi valószínűsíti, hogy a *custodia*-kötelezett más károkozásáért való felelősségének alapja már a klasszikus jogban is inkább a *culpa in eligendo* volt, és ezzel a lényegre tapint rá.

Visszatérve a D. 19, 2, 41 alatt felvett Ulpianus-szöveghez, még egy fontos körülményre szeretnénk felhívni a figyelmet. Láthattuk, hogy Iulianus idejében általános jelleggel kizárt volt a *custodia*-kötelezettnek a más által elkövetett dologrongálásért való felelőssége (a tételes jog szerint), Marcellus ugyanakkor olykor elismerte az ilyen jellegű *casus minorokért* való felelősséget. Külön hangsúlyozni kell, hogy olykor; Marcellus ugyanis – Ulpianus tolmácsolásában – kifejezetten azt írja, hogy a kereset csak *interdum* – vagyis

speciális tényállási elemek fennforgása esetén, ill. bizonyos nyilvánvaló esetekben – adható meg, általában tehát nincs helye a keresetnek. Az Ulp. D. 13, 6, 7, 1-ben foglalt tényállás bizonyára ilyen nyilvánvaló esetet jelentett. Marcellus pedig a kérdést – Iulianushoz hasonlóan – vétkességi alapon döntötte el, és két konkrét esetet nevezett meg, amikor is fennáll az átvevőnek a más által elkövetett dologrongálásért való felelőssége: ha az átvevő a dolgot kellő gondosság esetén megőrizhette volna, illetve, ha az őrző maga okozta a kárt. Az ellentmondás tehát csak látszólagos, csupán arról van szó, hogy Marcellus cizellálta a problémát. Ezért minden vonatkozásban helytálló-nak tartjuk Földinek azt a véleményét, hogy a két forráshely kiegészíti egymást, illetve Robaye azon megállapítását, miszerint „Marcellus és Ulpianus szemszögéből a Iulianus által megfogalmazott elvet egyszerűen csak továbbfejleszteni és árnyalni kell”.⁶⁰ Robaye a szövegeket lényegében klasszikus eredetűnek tartja, és hangsúlyozza, hogy a két forrásszöveg nem áll ellentmondásban egymással.⁶¹ Az Ulp. D. 19, 2, 41-ben említett „custodia” ebben a kontextusban szubjektív értelemben használatos, és a szövegek nem tárgyalhatók az objektív felelősség keretében. Igaza van a szöveg klasszicitását elfogadó⁶² MacCormack-nek, aki a textust azok közé a forrásszövegek közé sorolja, ahol a custodia szolgáltatásának kötelezettsége „a diligentia egy bizonyos típusa teljesítésének kötelezettségét” jelenti.⁶³ Robaye értelmezése szerint a materiális (őrzési tevékenység) értelemben vett custodia tanúsítása esetén olykor elkerülhető a más által elkövetett dologrongálás következtében előállott károk bekövetkezése.⁶⁴

5. Összegzés

Álláspontunkat a következőképpen foglalhatjuk össze. A *damnum ab alio iniuria datum* Iulianusnál nem tekinthető *casus minor*nak: a *cura aut diligentia* kitétel eredetiségének kérdése nem kardinális kérdés, mert a *custodia*, a *cura* és a *diligentia* ebben a kontextusban ugyanazt jelentik; a kompilátorok legfeljebb stiláris módosítást hajtottak csak végre a szövegen, ami dogmatikai szempontból nem jelentett változást. Ha a Iulianus-szövegben eredetileg a *custodia* szerepelt, az sem az objektív *custodia*-felelősségre, hanem a (szubjektív) őrzési tevékenységre utalt volna nézetünk szerint. Az esetleg ellenkező látszat ellenére Marcellus is szubjektív alapokon vizsgálódott, a „*sive custodiri potuit, ne damnum daretur, sive ipse custos damnum dedit*” kitételek erre látszanak utalni. A cél minden bizonnyal az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációja *actio furti* mintájára történő kiterjesztésének Iulianus korában még teljes, Ulpianus idejében viszont már csak részbeni kizárása lehetett. Ennek

magyarázata valószínűleg a tulajdonos fokozott védelmében, illetve a dologi jogosultságokat preferáló római szemléletmódban,⁶⁵ nemkülönben az *actio legis Aquiliae* jogi természetében, valamint a római jogtudósok tradicionalizmusában,⁶⁶ konzervativizmusában,⁶⁷ illetve nem utolsósorban kazuisztikus gondolkodásmódjukban⁶⁸ keresendő; ez utóbbival összefüggésben ne feledjük, hogy a *casus minor*ok magasabb fogalmi kategóriáját a római jogtudósok még nem alkották meg; bár valószínűnek tartjuk, hogy ha megalkották volna, akkor sem tekintették volna *casus minor*nak a *damnum ab alio iniuria datum*ot (ezért a más által elkövetett dologrongálást – a közönséges rablás mellett – nézetünk szerint új, a *casus minor* és a *casus maior* között elhelyezkedő új dogmatikai kategóriába: a *casus medius*ba sorolhatjuk be).⁶⁹

A *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség tehát nem (objektív) *custodia*-, hanem (szubjektív) *culpá*ért való felelősség volt; a Marcellus által említett esetek nem tekinthetők *casus minor*nak. Marcellus a vétkesség esetei között differenciál; nincs szó arról, hogy az objektív *custodia* szemszögéből vizsgálódva alapvetően ellentétes következtetésre jutott volna, mint Iulianus. Mindennek fényében a Iulianus-Marcellus „vita” voltaképpen nem is tekinthető vitának, a két forráshely összhangban van egymással, Ulpianus pedig szintén elfogadja a szubjektív interpretációt. A *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősség Marcellus szerint csak akkor áll fenn, ha az adós vétkes volt, és ezért a vétkességért felel a *conductor*, ill. a *commodatarius* is.

Ennél nehezebb a vizsgált Iulianus- és Ulpianus fragmentum és az Ulp. D. 13, 6, 7, 1 között feszülő ellentmondás, amely – ha az interpolációkritikai megfontolásokat elvetjük – úgy oldható fel, hogy éppen pl. az Ulp. D. 13, 6, 7, 1-ben foglalt tényállás volt olyan speciális, amikor is az érdekelt őrző adós felel *damnum ab alio iniuria datum*ért, az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjának kiterjesztése mellett. Viszont, hogy az Ulp. D. 13, 6, 7, 1-ben foglalt tényállás esetében az adós maga is vétkes-e a károkozásban vagy sem, azt nem lehet biztosan megmondani.

Ha a *damnum ab alio iniuria datum*ért való felelősséget a klasszikus jogban is vétkességi alapú felelősségnek tekintjük, úgy ebben a tekintetben nincsen különbség a klasszikus és a iustinianusi jog álláspontja között sem.

Amint láthatjuk, az Ulp. D. 19, 2, 41 és a Iul. D. 13, 6, 19 értelmezése tekintetében a *custodia* szubjektív felfogását (Krüchmann, illetve Robaye), valamint az egyoldalúan objektív és szubjektív értelmezés között köztes álláspontot képviselő szerzők (Cannata, illetve MacCormack) jutnak helyes eredményre; a hazai szakirodalomban – a kazuisztika hangsúlyozása mellett – hasonlóan

vélekedik Földi is. Ezekben a szövegekben vétkességi alapú felelősségről van szó; a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősség – a közönséges rabláshoz hasonlóan – nem objektív *custodia*-, hanem szubjektív, *culpáért* való felelősség a klasszikus római jogban is.

Fontos szempontra szeretném ehelyütt felhívni a figyelmet. Már 2009-ben megjelent kismonográfiánkban is ugyanerre az álláspontra jutottunk a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való felelősség kérdéskörét illetően. Nem vettük azonban kellő súllyal figyelembe a szerződési gyakorlat fokozott jelentőségét a *custodia*-felelősség területén. A Paul. D. 19, 2, 30, 4 elemzése alapján láttuk, hogy ez a fragmentum akár a haszonbérlnök a harmadik „személy” (a haszonbérlnő rabszolgája) által elkövetett dologrongálásért való, a szerződő felek által előírt felelősségeként is értelmezhető. Kockázatosabb, mindazonáltal nem teljesen zárható a fenti Alfenus-szöveg (D. 19, 2, 29) tekintetében – amelyben a neves jogtudós a bérlnök az erdő őrzésével kapcsolatos felelősségét tárgyalta – is arra a következtetésre jutni, hogy itt is a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való objektív felelősségről van szó. Noha álláspontunk szerint a harmadik személy által elkövetett dologrongálásért való valószínűleg az egész klasszikus korban nem állt fent objektív felelősség; de ha ezt a nézetet esetleg el is vetnénk, és elfogadnánk azt az álláspontot, hogy a klasszikus kor kései szakaszában már igen, akkor is szinte abszurd volna erről már Alfenus idejében beszélni – de csupán tételes jogi szinten! Ugyanis ha a konkrét szerződési kikötést tartjuk szem előtt, és mivel a harmadik személy károkozása kétségtelenül nem *vis maior*, akkor talán mégis lehet arról beszélni, hogy az ilyen káreseményekért fennállt az objektív felelősség már a préklasszikus korban is, ha a szerződési kikötésből ez következik.

Jegyzetek

¹ Ld. pl. Gai. 3, 203; Ulp. D. 47, 2, 14 pr.; Iav. D. 19, 2, 60, 2; Ulp. D. 47, 2, 48, 4; Paul. D. 47, 2, 83 [82] pr.; Ulp. D. 47, 2, 14, 17; Ulp. D. 13, 6, 10, 1; Ulp. D. 19, 5, 17, 2.

² Ld. pl. Gai. 3, 204; Ulp. D. 47, 2, 12, 2; Ulp. D. 42, 2, 19, 5; Paul. D. 41, 3, 4, 21; Lab.-Paul. D. 41, 3, 49; Ulp. D. 47, 2, 46, 1; Iav. D. 47, 2, 75; Ulp. D. 47, 2, 52, 10; Ulp. D. 47, 2, 12, 1; Ulp. D. 47, 2, 14, 2.

³ A lopási kereset aktív legitimációjának kérdésköréhez a *custodia*-felelősséggel összefüggésben ld. pl. F. Schulz: *Die Aktivlegitimation zur „actio furti“ im klassischen römischen Recht*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung 32 (1911), 23skk.; J. Rosenthal: „*Custodia*“ und Aktivlegitimation zur „actio furti“, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung 68 (1951), 217skk.; M. Kaser: *Die „actio furti“ des Verkäufers*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung 96 (1979), 89skk.; uő: *Grenzfragen der Aktivlegitimation zur actio furti*, in: M. Harder – G. Thielmann (hrsg.): *De iustitia et iure*. Festgabe für Ulrich von Lübtow, Berlin 1980, 291skk.; H. Ankum: *Justinien*

C.6.2.22.pr. – 3a de 530 après J.-C., et la légitimation active de l'actio furti en cas de vol d'une chose prêtée dans le droit romain classique, RIDA 47 (2000), 463skk.; Pókecz Kovács A.: *Ingyenes és visszerhes letét a római klasszikus jogban*, in: Molnár Imre Emlékkönyv, Szeged 2004, 304; uő: *Merces und pretium depositionis*, In: Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2009. 884; Siklósi I.: *A custodia-felelősség néhány kérdése a római jogban*, Bp. 2009, 63skk.; uő: *A lopásért fennálló custodia-felelősség néhány kérdése a római jogban*, In: Jakab É. – Pozsonyi N. (szerk.): *Ünnepi kötet Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 80. születésnapjára*, Szeged 2014. 421skk.; összefoglaló jelleggel ld. pl. R. Zimmermann: *The law of obligations. Roman foundations of the civilian tradition*, Oxford 1996. 200. Elsősorban a *commodatium* és a *furtum* viszonyához ld. újabban P. Apathy: „*Commodatum*“ und „*furtum*“, in: Festschrift für Herbert Hausmaninger zum 70. Geburtstag, Wien 2006, 15skk.

⁴ Ld. Ulp. D. 19, 2, 13, 6: „*Si fullo vestimenta polienda acceperit eaque mures roserint, ex locato tenetur, quia debuit ab hac re cavere. Et si pallium fullo permutaverit et alii alterius dederit, ex locato actione tenebitur, etiamsi ignarus fecerit.*”

⁵ E vonatkozásban ld. pl. Ulp. D. 50, 17, 23: „*rapinae... a nullo praestantur*”; ld. különösen a sokat vitatott Ner. D. 19, 1, 31 pr.-ot; ez utóbbi forrásszöveghez ld. pl. J. Paris: *Responsabilité de la « custodia » en droit romain*, Paris 1926, 231skk.; V. Arangio-Ruiz: *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, Napoli 1933², 157, ill. 163; A. Metro: *L'obbligazione di custodire nel diritto romano*, Milano 1966, 100, ill. 120; G. MacCormack: „*Custodia*“ and „*culpa*“, SZ 89 (1972), 188; Kaser: *Die „actio furti“* (id.), 125; R. Robaye: *L'obligation de garde. Essai sur la responsabilité contractuelle en droit romain*, Bruxelles 1987, 375. – Megjegyezzük azonban – anélkül, hogy e kérdéskörrel most részletesebben foglalkoznánk –, hogy a rablás korántsem homogén fogalom a források tanúsága szerint. A rablás körébe tartozó egyes esetek ugyanis kifejezetten a *vis maior* körébe tartoznak; konkrétan a rablótámadásra (*praedonum*, ill. *latronum incursus*, ill. *impetus*) gondolunk, amely a források tükrében egyértelműen *vis maior*; ezt az eseményt ugyanis a források a (háborús) ellenség támadásával (*hostium incursus*), a felkeléssel (*tumultus*), a hajótöréssel (*naufragio*), a tűzvészsel (*incendium*), a viharral (*ruina*), az árvízzel (*aquae magnitudo*), az állatoknak nem az adós vétkességére visszavezethető elpusztulásával (*animalium mors*), a rabszolgák nem az adós vétkességére visszavezethető halálával (*servorum mors*), ill. a kalózok támadásával (*piratarum insidiae*) egy sorban említik, egyértelműen leszögezve, hogy ezek olyan *casusok*, amelyeknek az emberi gyengeség (*humana infirmitas*) nem tud ellenállni. Vö. mindekelőtt Gai. D. 13, 6, 18 pr.; Gai. D. 44, 7, 1, 4; Ulp. D. 4, 9, 3, 1; Ulp. D. 50, 17, 23. E textusok szövegének idézésétől, részletesebb elemzésétől, ill. az e vonatkozásban releváns szakirodalom ismertetésétől most eltekintünk.

⁶ Ehhez a sokféle értelmezési lehetőséget kínáló szöveghez ld. a külföldi szakirodalomból pl. Paris: *i.m.* 168skk. Arangio-Ruiz: *Responsabilità* (id.) hallgat a szövegről. A textushoz ld. még pl. Metro: *i.m.* 175skk.; Robaye: *id. m.* 410skk. (a szerző itt is arra a következtetésre jut, hogy „a *custodia*, miként a *culpa* is, a szubjektív felelősség kritériuma” [410]); R. Cardilli: *L'obbligazione di „praestare” e la responsabilità contrattuale in diritto romano*, Milano 1995. 178. A *locatio conductio* monografikus irodalmából ld. a textushoz Th. Mayer-Maly: *Locatio conductio*, Wien-München 1956. 108. o.

⁷ Mayer-Maly: *Locatio conductio* (id.), 108. o.

⁸ A „*cingere*”, ill. ennek „*cingito*” származéka fordítása során a Behrends – Knütel – Kupisch – Seiler-féle német *Digesta*-fordításra támaszkodtunk; a Heumann-Seckel-féle *Handlexikon* e forrásszöveg tekintetében nem ad iránymutatást a „*cingere*” szó jelentésére vonatkozóan.

⁹ Így Mayer-Maly: *Locatio conductio* (id.), 108. o.

¹⁰ Molnár I.: *A locatio conductio a klasszikus kori római jogban*, Szeged 2013. 142. o.

¹¹ Molnár I.: *A preklasszikus jog felelősségi rendszere*, Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta Juridica et Politica 37, 14 (1987), 206. o.

¹² Vö. Mayer-Maly: *Locatio conductio* (id.), 108: „Haftung für Vertragsverletzungen durch Dritte”.

¹³ Vö. Földi A.: *A másért való felelősség a római jogban, jogelméleti és összehasonlító polgári jogi kitekintéssel*, Budapest 2004. 276. o.

¹⁴ A szöveghez ld. a hazai szakirodalomból Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 276skk. részletes elemzését, számos szakirodalmi hivatkozással. Ld. a textushoz a külföldi szakirodalomból pl. Paris: *i.m.* 164skk.; Mayer-Maly: *Locatio conductio* (id.), 190; Metro: *i.m.* 178skk.; Robaye: *i.m.* 404; Cardilli: *i.m.* 257-261.

¹⁵ Molnár I.: *A római magánjog felelősségi rendje*, Szeged 1994. 83. o.

¹⁶ Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 277. o.

¹⁷ Vö. Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 277. o.

¹⁸ E kérdéskörre nézve ld. az alábbiakban írottakat.

¹⁹ Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 278. o.

²⁰ A jogeset gazdag szakirodalmából ld. pl. Metro: *i.m.* 113; Cardilli: *i.m.* 316skk.; M. Serrano-Vicente: *Custodiam praestare. La prestación de custodia en el derecho romano*, Madrid 2006. 217sk.

²¹ Ennek kérdéskörére nézve – amellyel egyáltalán nem tudunk most foglalkozni – ld. pl. D. I. C. Ashton-Cross: *Liability in Roman Law for Damage Caused by Animals*, The Cambridge Law Journal 11 (1953) 395-403; B. S. Jackson: *Liability for Animals in Roman Law: an Historical Sketch*, The Cambridge Law Journal 37 (1978) 122-143; A. M. Honoré: *Liability for Animals: Ulpian and the Compilers*, in: Satura Roberto Feenstra, Fribourg 1985, 239-250; M. Polojac: *Actio de pauperie and liability for damage caused by animals in Roman law*, Beograd 2003.

²² Vö. Serrano-Vicente: *id. m.* 217.

²³ E tekintetben egy érdekes problémára szeretnék utalni, amelyre Pókecz Kovács Attila hívta fel a figyelmemet, és amiért külön köszönettel tartozom Neki. A haszonkölcsönbe vevő ellen indítható keresetek tekintetében itt Labeo talán nem csupán az *actio commodati directa*, hanem esetleg az *actio legis Aquiliae* kizárására is gondolhatott. Mármost jól ismert, hogy – miként arra Benedek F. – Pókecz Kovács A.: *Római magánjog*, Budapest-Pécs 2014. 312 is utal –, hogy a *commodatum* Rómában is a legrégebb idők óta ismeretes, de sokáig a jog világán kívül esőnek tekintették; a megállapodás megszegését *delictum*ként kezelték, és a vétkes ellen a rendes deliktualis kereseteket (*actio furti*, ill. *actio legis Aquiliae*) adták meg. A forrásokozásban azt olvashatjuk, hogy Labeo szerint a haszonkölcsönbe vevő ellen semmiféle kereset sem indítható („*Labeo negat tecum ullam actionem esse*”); itt talán nem csak az *actio commodati directa*, hanem esetleg az *actio legis Aquiliae*-re is utalhatott a jogtudós, és a passzív legitimációt talán e tekintetben is kizárta. Hogy miért? Pókecz Kovács szerint azért, mert talán még Labeo korában is élő volt az a régi gyakorlat, hogy deliktualis kereset indulhatott a haszonkölcsönbe vevő ellen, a jogtudós pedig a konkrét tényállás alapján ezt is kizárja az *actio commodati directa* mellett, feltehetően azért, mert ő nem volt vétkes, hiszen, mint közismert, a *damnum iniuria datum* tényállási eleme a vétkesség. Ez azonban csak hipotetikus jelleggel fogalmazható meg.

²⁴ Cardilli: *i.m.* 317. o.

²⁵ Az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációjával összefüggésben ld. részletesebben az alábbiakban kifejtetteket; itt csak arra kívánunk rámutatni, hogy ezt a keresetet igen sokáig kizárólag a tulajdonos indíthatta meg. Az *actio legis Aquiliae* aktív legi-

timációjának kiterjesztése sokkal nehezebben történt meg a római jog története során, mint az *actio furti* aktív legitimációjának kiterjesztése. Az alább idézett források alapján a következő fejlődési folyamatot valószínűsítjük: kezdetben és sokáig, még Iulianus idejében is csak a tulajdonost illette meg az *actio legis Aquiliae* megindításának joga; később (Ulpianus korában már biztosan) további dologi jogosultakra (haszonélvező, használó) is, valamint, föltételezhetően ennél is későbbi fejlődés eredményeképpen, nagyon kivételes esetekben egyes kötelmi jogi jogosultakra is kiterjesztették az *actio legis Aquiliae* megindításának jogát.

²⁶ Ld. e fragmentumhoz pl. Serrano-Vicente: *i.m.* 218sk., ill. az ott hivatkozott további szakirodalmat is.

²⁷ Így Serrano-Vicente: *i.m.* 224. o.

²⁸ Az idevonatkozó két forrásszöveg (Iul. D. 13, 6, 19 és Ulp. D. 19, 2, 41) sokféle értelmezésére nézve ld. a téma gazdag szakirodalmából pl. J. Vázný: *Custodia*, Annali Palermo 12 (1929), 107skk.; Arangio-Ruiz: *Responsabilità* (id.), 165skk.; P. Krückmann: *Custodia*, SZ 64 (1944), 52; C. A. Cannata: *Ricerche sulla responsabilità contrattuale nel diritto romano*, Milano 1966, 61skk., ill. uő: *Sul problema della responsabilità nel diritto privato romano*, Catania 1996, 28skk.; Metro: *id. m.* 99skk.; MacCormack: *id. m.* 171sk.; C. Rascón: *Pignus y custodia en el derecho romano clásico*, Oviedo 1976, 95skk.; R. Knütel: *Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht*, SZ 100 (1983), 410skk.; Földi A.: *A másért való felelősség római jogi alapjairól*, Jogász Szövetségi Értekezések 1984/2 (kézirat); Robaye: *id. m.* 198skk., ill. 289skk.; Molnár: *A római magánjog felelősségi rendje* (id.), 181sk.; Serrano-Vicente: *id. m.* 223skk.

²⁹ Vö. Knütel: *Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht* (id.), 410.

³⁰ Vö. Cannata: *Sul problema della responsabilità* (id.), 30: „in forma di domanda retorica”.

³¹ Összhangban a modern szövegkritikai kutatások paradigmájával, miszerint „Textkritik ist heute nicht das erste, sondern das letzte Mittel bei der Textauslegung.” (W. Kunkel – M. J. Schermaier: *Römische Rechtsgeschichte*, Köln-Weimar-Wien 2001. 309).

³² Vö. W. Kunkel: *Diligentia*, SZ 45 (1925), 266skk.

³³ Vö. az alább elemzett Ulp. D. 9, 2, 11, 9-ben foglaltakkal, melyben Ulpianus Iulianus nézetét idézi; Iulianus álláspontja szerint a haszonkölcsönbe vevő nem perelhet *actio legis Aquiliae*-vel, mert ez a kereset a tulajdonost illeti meg.

³⁴ Az ezzel kapcsolatos szakirodalomra nézve ld. Robaye: *i.m.* 290skk.

³⁵ Arangio-Ruiz: *Responsabilità* (id.), 165 pl. a „*cura aut diligentia*” kitétel esetében „szokásos interpolációról” ír. Az újabb irodalomban pl. Cannata: *Sul problema della responsabilità* (id.), 29 is kifejezetten interpoláltak tartja ezt a kitétel, amit szerinte a „*custodia*” helyére szúrtak be a kompilátorok.

³⁶ Cannata: *Sul problema della responsabilità* (id.), 29.

³⁷ Cannata: *id. h.*: „un caso tipico di responsabilità per colpa”.

³⁸ Ld. pl. Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 232.

³⁹ Közös tulajdon esetén pedig valamennyi tulajdonostársat megilleti az *actio legis Aquiliae* megindításának joga, ld. pl. Ulp. D. 9, 2, 19: „*Sed si communem servum occiderit quis, Aquilia teneri eum Celsus ait. Idem est et si vulneraverit.*” Ulpianus Celsus döntésére hivatkozik. Az első esetben egy közös tulajdon tárgyat képező rabszolga megöléséről, a másik esetben pedig annak megsebesítéséről van szó; a károkozó mindkét esetben perelhető *actio legis Aquiliae*-vel. A tulajdonostárs nem csupán a harmadik személyt, hanem tulajdonostársát is perelheti *actio legis Aquiliae*-vel; vö. H. Hausmaninger: *Das Schadenersatzrecht der lex Aquilia*, Wien 1976, 33.

⁴⁰ E vonatkozásban az alább részletesen elemzett Ulp. D. 13, 6, 7, 1-re utalunk, ami azonban csak egészen kivételes döntés lehetett.

⁴¹ A *lex Aquilia* alapján indítható kereset a iustinianusi jogban *mixta actio* (ld. pl. Inst. 4, 6, 19: „*legis Aquiliae actio de damno mixta est...*”), a legújabb irodalomban többséginek mondható – és általunk is elfogadott – nézet szerint azonban már a klasszikus jogban is az volt. Világosan utal erre Gaius (D. 13, 6, 18, 1) is: „*Sive autem pignus sive commodata res sive deposita deterior ab eo qui acceperit facta sit, non solum istae sunt actiones, de quibus loquimur, verum etiam legis Aquiliae: sed si qua earum actum fuerit, aliae tolluntur.*” A szöveg tanúsága szerint, ha az átvevő a zálogtárgyat, a használatkölcsönbe vett vagy letéti szerződés alapján őrizetbe vett dolgot megrongálta, nem csak a kontraktuális keresetekkel lehet őt perelni, hanem az *actio legis Aquiliae*-vel is, az egyik kereset azonban a másikat kizárja. Nem értünk egyet sem U. von Lübtow: *Untersuchungen zur „lex Aquilia de damno iniuria dato“*, Berlin 1971, 73, sem Csizmazia N.: *Szerződésen kívüli károkozásért való felelősség a római magánjogban*, Studia Collegii de Stephano Bibó nom. I, Bp. 1999, 130 interpolációgyanújával az idézett textust illetően; arra nézve, hogy az *actio legis Aquiliae* a klasszikus jogban még tiszta büntetőkereset lett volna, semmi bizonyíték sincsen, erre csupán interpolációkritikai alapokon lehet következtetni, ami viszont nem meggyőző. A legújabb szakirodalomban uralkodó nézetet – miszerint az *actio legis Aquiliae* már a klasszikus korban is vegyes büntetőkereset volt – képviseli pl. H. Honsell – Th. Mayer-Maly – W. Selb: *Römisches Recht* (aufgrund des Werkes von P. Jörs – W. Kunkel – L. Wenger), Berlin-Heidelberg-New York 1987. 365; M. Kaser – R. Knütel: *Römisches Privatrecht*, München 2005. 256. Ennek ellenkezőjére csak interpolációkritikai alapon lehet következtetni; az interpolációkritikai alapokon kidolgozott *cumulatio*-teóriát képviselte pl. Lübtow: *Untersuchungen* (id.), 363skk., a hazai szakirodalomban pedig Földi A.: *A kontraktuális és deliktális felelősség konkurenciájának történetéhez*, AUB 27 (1985), 126, valamint Csizmazia: *i.m.* 128skk. Földi azonban újabban (*A másért való felelősség a római jogban* [id.], 234) már „erősen kétségesnek” látja a *cumulatio*-teóriát. További irodalomra nézve ld. az itt hivatkozott szerzők által idézett szakirodalmat.

⁴² Csak hipotetikus jelleggel fogalmazzuk meg abbéli sejtésünket, hogy a tulajdonoson kívüli személyek közül „első körben” csak a dologi jogosultakra – de csupán Iulianus korát követően – terjesztették ki az *actio legis Aquiliae* aktív legitimációját, éppen a dologi jogosultságokat preferáló római jogi szemléletmód adekvát kifejeződéseként, és annak lehetősége, hogy a kötelmi jogosultak is megindíthatják az *actio legis Aquiliae*-t, későbbi eredetű lehet. Feltűnő, hogy míg az imént tárgyalt D. 9, 2, 11, 10 és a D. 9, 2, 17 tanúsága szerint Ulpianus megadja a keresetet – *utilis*, ill. *in factum actio* formájában – a *fructuarius*nak, az *usuarius*nak és a *creditor pignoratiticius*nak is (mindhárman dologi jogi jogosultak), addig ugyanez a jogtudós a D. 13, 6, 7, 1 alatt felvett forrásszövegben a *commodatarius* mint kötelmi jogosult vonatkozásában csupán a kereset átengedéséről beszél. Mintha Ulpianus berzenkedne attól, hogy azt mondja, a kereset megilleti a *commodatariust*.

⁴³ Miként azt a lopási kereset vonatkozásában láthatjuk: „*furti actio ei competit, cuius interest, rem salvam esse*” (Gai. 3, 203).

⁴⁴ Arisztotelész ehelyütt a méltányosságot (*epieikeia*) a törvénnyel (*nomos*) állítja szembe, megállapítván, hogy az igazságos (*dikaion*) és a méltányos (*epieikes*) ugyanaz, ill. hogy a méltányosság az igazságosság (*dikaioisyné*) egy neme.

⁴⁵ Egy, a iustinianusi Intitutiókból származó szövegben (Inst. 3, 23, 3a) viszont azt láthatjuk, hogy a dolgon tulajdonjogot még nem szerzett vevő az *actio legis Aquiliae*-t a iustinianusi jog szerint már minden további nélkül megindíthatja, pontosabban az eladó, amennyiben mentesül a felelősség alól, köte-

les átengedni a konszenzuális adásvétel vevőjének többek között ezt a keresetet is („*Idem est etiam de furti et de damni iniuriae actione.*”).

⁴⁶ Kaser: *Die „actio furti“* (id.), 99sk.

⁴⁷ Knütel: *Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht* (id.), 441.

⁴⁸ Így pl. Molnár: *A római magánjog felelősségi rendje* (id.), 182.

⁴⁹ Knütel: *Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht* (id.), 412.

⁵⁰ Vázný: *i.m.* 107skk., a *commodatum* vonatkozásában pedig 114.

⁵¹ Arangio-Ruiz: *Responsabilità* (id.), 167.

⁵² Robaye: *i.m.* 199.

⁵³ Krüchmann: *i.m.* 52.

⁵⁴ Krüchmann: *id. h. A Dritthaftung* szorosabb értelemben nem másért való felelősséget jelent, ld. Földi: *A másért való felelősség a római jogban* (id.), 231.

⁵⁵ Cannata: *Sul problema della responsabilità* (id.), 30.

⁵⁶ Cannata: *id. h.*

⁵⁷ Cannata: *id. h.*

⁵⁸ Földi: *A másért való felelősség római jogi alapjairól* (id.); úó: *Sulla responsabilità per fatto altrui in diritto romano*, Publ. Miskolc 3 (1988); úó: *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban*, Budapest 1997. 107. o.

⁵⁹ Bessenýo A.: *Római magánjog*, Budapest-Pécs 2010. 329. o.

⁶⁰ Robaye: *i.m.* 296. o.

⁶¹ Robaye: *id. h.*

⁶² MacCormack: *Custodia and culpa* (id.), 172.

⁶³ MacCormack: *Custodia and culpa* (id.), 171.

⁶⁴ Robaye: *i.m.* 296.

⁶⁵ Ezzel összefüggésben hivatkozhatunk pl. a sokszor méltánytalan szabályokra a *locatio conductio rei* körében, ahol a *conductor rei* igen kiszolgáltatott helyzetben van a bérbeadó tulajdonoshoz képest, ld. ezzel kapcsolatban a hazai szakirodalomból Brósz R.: *Nem teljes jogú polgárok a római jogforrásokban*, Bp. 1964, 163skk., valamint Földi A. – Hamza G.: *A római jog története és intézményei*, Budapest 2014. 529sk.

⁶⁶ Ehhez ld. alapvetően D. Nörr: *Zum Traditionalismus der römischen Juristen*, in: D. Nörr: *Historiae iuris antiqui. Gesammelte Schriften* (hrsg. von T. J. Chiussi – W. Kaiser – H.-D. Spengler), 2003. II, 1119skk.

⁶⁷ A jogtudomány konzervativizmusához ld. általában Diódsi Gy.: *Jugl conservatorismo della giurisprudenza*, Index 2 (1971), 166skk.

⁶⁸ A római jogtudósok kazuisztikus gondolkodásmódjával összefüggésben a hazai szakirodalomból ld. mélyrehatóan Pólay E.: *A római jogászok gondolkodásmódja*, Bp. 1988. A *custodia*-felelősség vonatkozásában – ti., hogy a lopáson kívül a *custodia*-kötelezett felel-e egy adott káreseményért vagy sem – a kazuisztikára nagy hangsúllyal utal Földi (legújabban: *A másért való felelősség a római jogban* [id.], 232).

⁶⁹ Jól látható ugyanis, hogy a *casus*ok (balesetek) *casus minorra* és *casus maiorra* történő felosztása nem fogja át a balesetek teljes körét; a kettő határmezsgyéjén olyan cselekmények vannak, amelyek még nem minősülnek ugyan *vis maior*nak – nem emberi erővel objektíve elháríthatatlan eseményekről lévén szó –, de már nem tartoznak az objektív *custodia*-felelősséget kiváltó *casus minorok* körébe sem. A közönséges rablásra (nem a *vis maior*nak minősülő rablótámadásra gondolunk e vonatkozásban) és a harmadik személy által elkövetett dologrongálásra gondolunk. Ezeket az eseményeket nézetünk szerint egy, a *casus minor* és a *casus maior* között elhelyezkedő új dogmatikai kategóriába szükséges besorolnunk, amit – a *capitis deminutio media* mintájára – nevezhetnénk akár *casus medius*nak is. Persze, a forrásokban ez a kifejezés nem fordult elő, de a *casus minor* fogalma is az újkori jogtudomány terméke, és a *casus medius* fogalmának bevezetése a klasszikus római jogra nézve korántsem tekinthető anakro-

nisztikusnak, mert ide olyan esetek tartoznak, amelyek – leg-
alábbis értelmezésem szerint – nem sorolhatók a *custodia*-
felelősséget kiváltó kisebb balesetek körébe, de *vis maior*nak
sem tekinthetők. Még ha a jogtudományban általában tapasztalható konzervativizmus és az új fogalmak bevezetésével szem

beni berzenkedés miatt a *casus medius* fogalmának bevezetése
talán némi ellenállásba is ütközne, mégis úgy vélem, hogy a
casusok eddigi szakirodalmi felosztása, ill. csoportosítása logi-
kusan, a forrásokkal is összhangban álló módon és nem utolsó-
sorban didaktikai szempontok miatt is nézetem szerint jól kiegészí-
thető ezzel az új, köztes fogalmi kategóriával.

Szilovics Csaba
tanszékvezető egyetemi docens

Az egykulcsos adó igazságosságáról

A korai optimális adózási modellek azt vizsgálták, hogyan kellenne elosztani az adóterhelést az egyének között, annak érdekében, hogy az adózásból eredő torzítás a lehető legkisebb legyen. (Sandmo, 1976). Ezekben a modellekben az optimális megoldás az, ha minden egyén a képességétől függő egyösszegű adót fizet: mivel az adó nem nő együtt a jövedelemmel, nem fogja vissza a többletjelisényt, és így mindenki annyit dolgozik, amennyit adó nélkül is akarna. Ez azonban nem megvalósítható, mivel az államnak nincs információja az egyéni képességről, az adófizető egyén pedig abban lenne érdekelt, hogy a ténylegesnél azt kisebbnek mutassa. A második legjobb (second best) megoldás már attól is függ, hogy a modell milyen felvetésekre épül.¹ A fenti gondolatmenetből megállapítható, hogy az egykulcsos adózás a fenti elvek gyakorlati megvalósulása felé tett lépésnek is tekinthető. Ennek ellenére sok szakértő alaposabb vizsgálat nélkül utasítja el az egykulcsos adózás módszerét, azt igazságtalannak és szegényellenesnek tartva.

A következőkben azt vizsgálom, hogy az egykulcsos adórendszer mennyiben felel meg az adózás igazságosságával szemben meghatározott követelményeknek. Úgy vélem, hogy tudományos nézőpontból nem szerencsés úgy fogalmazni, hogy az egykulcsos adó vagy bármely adójogi intézmény vagy eszköz önmagában jó vagy igazságos, hiszen lényeges különbségek lehetnek bevezetésük vagy alkalmazásuk módja és részletei között. Hozzátenném, hogy az igazságosság szempontjából kiemelkedően fontos, hogy a személyi jövedelemadó rendszerén belül a tényleges adókulcs, vagy adókulcsok mellett milyen adómentességek, kedvezmények érvényesíthetőek, hogyan kezeli a rendszer az alacsony jövedelmeket, milyen az állami szolgáltatások színvonala és az állampolgárok számára a hozzáférés lehetősége. Mindehhez még azt is hozzátenném, hogy önmagából a kulcsok számából egy adórendszer igazságosságára vagy a társadalmi elosztás igazságosságára következtetni nem lehet. Téves az a megközelítés, hogy az egykulcsos adó elméletileg sem lehet igazságos, hiszen számos módszert ismerünk annak érdekében, hogy közvetlenül vagy közvetett módon az állam segítse az alacsony jövedelműeket. Ilyen egykulcsos adórendszer működött Grúzia, Oroszország, Szlovákia, Románia, ahol alkalmaznak adómentes jövedelem sávot. További jellegzetessége ennek az adónak,

hogy a természetes személyek minden jövedelmét, függetlenül a bevétel típusától és mennyiségétől egy adókulccsal terhelik. Ez a megoldás radikális változást jelentett az addig működtetett rendszerekhez képest, hiszen a legtöbb adórendszer lényeges különbséget tesz a bevétel típusai között, megkülönböztetve az önálló és nem önálló tevékenységből, pénzügyi tranzakciókból származó és a vagyon értékesítéséből származó bevételek adóztatását. A jelenlegi német, francia, amerikai, illetve a közép-európai rendszerek nagy része ezeket eltérő adókulcsokkal adóztatja. Így volt ez a korábbi magyar szabályozásban is.

Ha az egykulcsos adórendszerre a *fizetőképesség* szempontjából tekintünk, amelynek középpontjában a *teljesítmény* és annak ellenértéke a bevétel áll, akkor megállapíthatjuk, hogy a teljesítmény elve alapján nem tekinthető igazságtalannak az, hogy a magasabb jövedelemhez csak arányosan és nem hatványozottan nagyobb adóterhelés kapcsolódik. Ha kizárjuk az adóalany szubjektív életkörülményeihez kapcsolódó szociális és egyéb elosztási tényezőket, az illegális és erkölcstelen cselekedetek hatásait és a munkajövedelemre pusztán, mint a teljesítmény ellenértékére tekintünk, akkor a magasabb jövedelem mögött magasabb teljesítményt láthatunk, amelyhez – hozzátenném – arányosan magasabb adófizetési kötelezettség kapcsolódik. Másként fogalmazva, aki többet és jobban dolgozik, többet keres, de ezzel arányosan többet is adózik. Úgy vélem, az egyéni teljesítmények társadalmi elismerése hasznos és igazságos lehet, ha ezek mögött a jövedelmek mögött valós értékteremtés és teljesítmény áll. Ez alapján azt mondhatjuk, hogy az arányos, egykulcsos személyi jövedelemadó rendszer önmagában sem feltétlenül igazságtalan, de adókedvezmények és adómentes jövedelemsávok alkalmazásával ugyanúgy tudja biztosítani az igazságos adóterhelést, mint a progresszív adóztatás.

Baloldali, szociálisan érzékeny nézőpontból viszont ez a megközelítési mód vállalhatatlan abban az esetben, ha eltekintünk a jövedelmek mögötti tényleges teljesítménytől és kizárólag a bevétel nagyságát vizsgálva tűnhet igazságosnak az, hogy az eltérő jövedelmi és fogyasztási pozícióban lévőket lényegesen eltérő adókulcsok alkalmazásával terheljük a magasabb jövedelműek kárára. Ez a megközelítés azonban veszélyes, mert nehéz meghatározni azokat a csoportképző, és ennek következtében adósávot meghatározó feltételeket, amelyek a szociális igazságosság érdekében azonos helyzetet lennének képesek teremteni. A progresszív adóztatás mögött meglévő kiegyenlítő mechanizmusok a nagyobb jövedelműek kárára valósítják meg ezt a bizonytalan csoportképzést, teherelosztást. Megjegyezném, hogy a 2000-es évek közepén, Magyarországon a személyi jövedelemadót fizető

adóalanyok több mint 60%-a már a legmagasabb adókulcs szerint adózott, nyugat-európai értelemben vett alacsony jövedelmük után is. A progresszív adó alkalmazása a teljesítmény, tehát a fizetőképesség elve alapján gyakran kontraproduktív hatású, és az ezzel ellentétesen működő egykulcsos, arányos adó is képviselheti az igazságosságot.

A csoportképzési elvek mindig esetlegesek. „John Stuart Mill óta – írja Musgrave – a vertikális méltányosság kérdését az egyenlő áldozat fogalomrendszerében vizsgálják. Akkor mondhatjuk azt, hogy az adófizetők egyenlő elbírálás alá esnek, ha az általuk fizetett adó egyenlő áldozatot vagy jóléti veszteséget takar. A jóléti veszteség viszont összefügg a jövedelem egy részének elvesztésével. Ha a jólét és a jövedelem szintje közti kapcsolat (pontosabban az egyes jövedelemszintekhez tartozó hátrahason) minden adófizető esetében ugyanaz, akkor az egyenlő áldozat szabálya szerint az egyenlő jövedelemmel (vagy fizetőképességgel) rendelkezőknek ugyanakkora mértékben kell hozzájárulniuk a közteherviseléshez.”² Musgrave az előbb elmondottak alapján is a progresszív adóztatás mellett érvel, és azt tartja igazságosnak, ha különböző jövedelmekhez egy méltányos adóterhelés meghatározása alapján fajlagosan egyenlő adóterhelést állapítunk meg. Hozzátennem, hogy azt Musgrave is elismeri „nincs egyértelmű kritérium, aminek alapján eldönthető lenne, hogy az abszolút mértékben egyenlő áldozatvállalás progresszív adózást kíván-e, nem is szólva a progresszió fokáról.”³

Az egyenlő, vagy fajlagosan egyenlő adóterhelés állapota véleményem szerint egy mítosz, amely a társadalom tagjainak élethelyzetében mutatkozó sokszínűség miatt csupán formálisan, erőszakos módon a legkisebb rossz elvét alkalmazva állapítható meg. Az igazságosság elve alapján csupán a bevételekre koncentrálva nem állapíthatunk meg a fajlagosan egyenlő adóterhelést annak összetettsége és az adóalanyok folyamatosan változó személyi és anyagi körülményei miatt. Nem képzelhető el olyan összetett, a szubjektív eltéréseket is kezelő adórendszer, vagy ennek ellenkezőjéppen olyan objektivitásra törekedő, kevés adókedvezményt nyújtó rendszer, amely közelebb vihetne minket egy elméleti, mindenki-re valóban arányosan és fajlagosan egyenlően meghatározott adóteherhez. Az bizonyos, hogy a progresszív adók esetében az egymást követő adósávokhoz a nominálisan növekvő adókulcsok révén hatványozottabb fizetési kötelezettség társul. Ezzel szemben az egykulcsos adórendszerben a jövedelmeket lineárisan egy kulccsal adózzák meg, aminek az az eredménye, hogy a tízszer nagyobb jövedelemhez tízszer nagyobb adófizetési kötelezettség is társul. Ez valóban arányos adóterhelést jelent, de itt kell megvizsgálunk azt, hogy az elvonások után megmaradt

nettó jövedelmi pozíció, tehát a fajlagos adóterhelés milyen terhet jelent az adóalanyoknak. Nyilvánvaló, hogy az 1 millió forintból a 10%-os elvonás után fennmaradó 900 ezer Ft felhasználása szűkebb lehetőséget jelent, mint a 10 millió forint adóztatása után fennmaradó 9 millió forint esetében.

Ha az adózásra úgy tekintünk, hogy az a fő célja, hogy elvegye a pénzt a gazdagoktól és azt odaadja a szegényeknek akkor ez a megoldás erre kevésbé alkalmas. Ha úgy tekintünk erre a megoldásra, hogy arányosan kezeli a jövedelmeket, mert feltételezi, hogy azok mögött tényleges munka és teljesítmény áll, akkor már elfogadhatóbbnak tűnik. Ha azonban már a haszonelvűsége tekintetét az is vizsgáljuk, hogy milyen ellenszolgáltatást kap egyéni és makroszinten az adófizető, akkor az egykulcsos adó akár igazságosnak is tűnhet, ha az állam egyéb jóléti elosztórendszerein keresztül kompenzálja a fennálló különbségeket. Másként megfogalmazva ez azt jelenti, hogy ha a szegényebb társadalmi csoportok, tehát az alacsonyabb jövedelemmel rendelkezők számára az állam jelentős tömegű és elérhető árú szolgáltatást nyújt, amelynek segítségével ezeket a javakat nem a piacról kell beszerezniük, akkor számukra a kevesebb pénz is nagyobb hasznossággal járhat.

Az adózoói csoportok kijelölése, az adókulcsok alkalmazása politikai döntésen alapul és bármilyen megoldást is választ az adópolitika valamilyen jogot és érdeket sért, hiszen valamely társadalmi csoport csak más társadalmi csoportok kárára tud jól járni ebben az érdekartikulációs folyamatban. Ez a megállapítás mind a progresszív, mind az egykulcsos adórendszerre igaz. Amit tehetünk az az, hogy mérlegeljük az elérhető előnyöket és hátrányokat és a rossz, nehezen követhető rendszer felől egy világosabb, jobb, kiszámíthatóbb rendszer felé mozdulunk el. E kérdés vizsgálatakor Musgrave álláspontjából is kiérezhető a bizonytalanság, az hogy nem határozhatunk meg „királyi utat” az igazságosabb és egyenlőbb adófizetési rendszer kidolgozásához, még a fizetőképesség elve alapján sem. „A fizetőképesség elve alapján működő adórendszer az azonos fizetési kapacitású embereket azonos összeg fizetésére kötelezi, míg a nagyobb „képességgel” rendelkező embereknek többet kell fizetnie. Az első követelményt horizontális, a másikat pedig vertikális méltányosságnak nevezik. A horizontális méltányosság szabály tulajdonképpen csupán a törvény előtti egyenlőséget alkalmazza. Jövedelemadó esetén például ez azt jelenti, hogy az azonos jövedelműeknek azonos nagyságú adót kell fizetniük. A vertikális méltányosság szintén összhangban van az egyenlő elbírálással, de annak az alapelveknek az alapján jár el, miszerint a különböző fizetőképességű embereknek különböző nagyságú adóösszegeket kell fizetniük ahhoz, hogy ugyanakkora adóterheket érezzenek. Ha a fizetőképességet

a jövedelemmel mérjük, akkor a magasabb jövedelmű A személynek többet kell fizetnie, mint B-nek. Ebben az értelemben mindkét méltányossági szabály ugyanúgy az egyenlő bánásmód alapelvéből következik, és egyik sem tekinthető felsőbbrendűnek a másikkal.”⁴

Ehhez a gondolatmenethez kapcsolódik, és azt erősíti a baloldali gondolkodású Waltzer, aki úgy véli, hogy még a piacon realizált jövedelmek mögött sem biztos, hogy valós teljesítmény áll, hiszen a szerencsének az élethelyzet kialakításában jelentős szerepe van. Ha azonban úgy tesszük fel a kérdést, hogy igazságos-e az, hogy támogatjuk a többletmunkát és a többlet teljesítményt, valamint a teljesítmény mögül kivesszük a korrupciót, a csalást és a személyes kapcsolatok lehetőségeit akkor meg kell fogalmaznunk azt, hogy az az igazságtalan, ha növekvő teljesítményhez egy nagyon erős elvonás kapcsolódik, mert ebben az esetben felrémlik a szocialista egalitárius, központilag meghatározott bérszabályozás rémképe. Mindehhez hozzátenném, hogy a magasabb jövedelműek nettó jövedelempozíció javulása nem csupán teljesítményösztönző, de közvetett módon növeli a befektetéseket, a pénzügyi tranzakciókat és a fogyasztás olyan szegmenseit élénkíti, mint a gépjárműipar, az idegenforgalom és a gasztronómia. Véleményem szerint társadalmilag hasznos a fogyasztás és a termelés növelésének támogatása, nem látom be, hogy miért kellene az adóztatásban a kisebb teljesítményt, a kisebb jövedelmet honorálni, ahogy Stiglitz fogalmaz⁵ az adóalanyok nem egyformák, sem igényeikben, sem értékrendjükben, van, aki a kevesebbrel is beéri. Számos ember úgy dönt, hogy szabadidejében nem tanul, nem dolgozik, nem fektet be a jövőbe, hanem például horgászni jár. Ha e döntésének hatására jövedelme csökken vagy alacsony marad, miért lenne az társadalmilag hasznos? Miért jelentene igazságosabb elosztási rendszert az, ha ezt a gondolkodásmódot támogatnánk? Úgy gondolom, hogy az alacsony jövedelmű adózók helyzetének megítélésében döntő lehet az is, hogy az alacsonyabb jövedelemhez, költségvetési befizetésekhez milyen állami ellenszolgáltatás kapcsolódik. Ha ebben, tehát az állami szolgáltatás színvonalában és mértékében nem történik lényeges változás, tehát az egykulcsos adórendszerből származó kieső bevételeket más adózási rétegektől szedik be, de a közszolgáltatás jó színvonala és ingyenessége az alacsony jövedelműek számára megmarad, akkor haszonelvű megközelítésben igazságossági szempontból az egykulcsos adóval szemben megfogalmazott kételyek alaptalanok. Kétségtelen tény, hogy az egykulcsos adózás rendszerének bevezetésével a magas jövedelműek járnak jobban, de a kérdés az, hogy mihez képest.

A magas jövedelműek hatékony érdekérvényesítése világjelenség. Érdemes elgondolkodni az adó-

zói érdekek érvényesülésével kapcsolatban azon is, hogy „a közgazdászok is tudják, hogy demokratikus országokban az adórendszer kialakítása és változtatásai szükségszerűen a politikai alkuk tárgyát képezik. Sőt, történelmileg a demokrácia intézményrendszere részben éppen az adók kivetésébe való beleszólás igényére adott válaszul jött létre (Ferguson 2001). Emiatt esély sincs arra, hogy egy ország „jó” adórendszert hozzon létre, ha tervezői nem veszik figyelembe a reformok elfogadásakor és formálásakor működésbe lépő politikai folyamatokat.”⁶

A fent leírtak alapján jogosan vethető fel, hogy vajon végérvényesen eltűnt-e a jelen adófizetőinek az a lehetősége, hogy közvetlen módon beleszóljanak az adófizetésükhöz kapcsolódóan a közpénzek beszedésének és felhasználásának módjába, vagy ez a joguk átalakult és beolvadt abba a neutrális gondolatba, hogy a modern demokráciákban a virilizmus elve semmilyen módon nem érvényesíthető. Úgy vélem, a nagy adófizetőknek is joguk van saját szempontjaik érvényesítésére, ha jobban nem is, de annyira mindenképpen, mint az alacsony jövedelmű természetes személyeknek. Vagy talán úgy gondoljuk, hogy a magas jövedelműek érdekérvényesítő képessége informálisan úgyis érvényesül, így tehát a politikára nem marad más szerep, mint a szegények érdekeinek képviselője? Az egykulcsos adó éppen ezt az ellentmondást oldja fel azzal, hogy az arányosság elve mentén megpróbál igazságosabb elosztási rendszert teremteni a megtermelt jövedelmek kisebb arányú elvonásával.

Ha az egykulcsos adóra a méltányosság (*haszonelvűség*) szempontjából tekintünk akkor sem egyértelműbb a helyzet. Itt azt vizsgálom, hogy kinek milyen befizetései vannak a költségvetésbe és abból állami juttatásként közvetve vagy közvetlenül milyen támogatásra, ellentételezésre számíthat. Ha az adóztatásban az adók megállapításánál a társadalmi hasznosságot is figyelembe vesszük, akkor azt tapasztaljuk, hogy az egykulcsos adó akár a társadalmi igazságosság felé tett lépésnek is tekinthető. Ha a magasabb jövedelműek által befizetett többletre, mint társadalmi haszonra tekintünk azt is világosan kell látnunk, hogy ezeknél az adóalanyoknál a szolgáltatás-ellenszolgáltatás aránytalansága állapítható meg. Azt, hogy az állami szolgáltatásokat ingyenesen vagy alacsony, jelképes szolgáltatási díjért, illetékért, nagyobb részben az alacsonyabb jövedelműek veszik igénybe nehezen vitatható. A tömegközlekedés, a közoktatás, az állami jóléti transzferek igénybevételénél a nagy jövedelemmel rendelkezők befizetésekhez képest aránytalanul kevés ellentételezést kapnak. Gondoljunk arra, hogy a magasabb jövedelműek nagy része magánautóval utazik, míg az ő pénzéből fenntartott tömegközlekedés igazi haszonélvezői a nyugdíjasok, akik ingyen utazhatnak akkor is, ha az elmúlt 5-8-10 évben keresőtevé-

kenység hiányában alapvetően jövedéki- és forgalmi adókat fizettek csupán.

Brother Layman „Az offshore halála” című munkájában a következőket írja: „Kétségtelen tény, hogy nagyon sokan érdemtelenül gazdagodtak meg, de legalább ekkora a száma azoknak, akik érdemtelenül kapják a tőlük „gazdagabbak” (szorgalmasabbak? ügyesebbek? lelkiismeretesebbek? gátlástalanabbak? képzetebbek? okosabbak? stb. – kinek melyik rész tetszik) jövedelme révén beszedett adókból az ilyen-olyan állami támogatásokat vagy juttatásokat a tb-től az iskoláig, a szociális segélytől az ál-rokkantnyugdíjig, de meglepő módon akár a normál nyugdíjat is említhetnénk, hiszen az Oriens tanácsadó cég kimutatásai szerint míg 2007-ben Magyarországon egy férfi átlagnyugdíja az átlagbérhez képest 77%-át tette ki, addig Szlovákiában 57%, Csehországban 47%, az Egyesült Államokban 40%, Japánban 34%, az Nagy-Britanniában 30%, Görögországban 95%. Emiatt talán nagyon kevés ember lehet az országban, akinek jogalapja van pro és kontra vádolni a másik oldalt ugyanis úgy tűnik, hogy ez az ország erre képes, ezt tudta és tudja produkálni, azaz ez az útja – talán nem véletlenül.”⁷ Szeretném hangsúlyozni, hogy a modern társadalmakban jelentős számú potyautasról nem beszélhetünk éppen az adórendszerek összetettsége miatt, de az érdemben vizsgálható, hogy a befizetések milyen struktúrában valósulnak meg és az állami szolgáltatások milyen társadalmi rétegeknél, milyen mértékben jelennek meg. Az állami szolgáltatásokat a szolidaritási elv alapján azok is igénybe vehetik, akik egyéni élethelyzetük miatt (betegség, külföldi tartózkodás, tartós munkanélküliség) valós munkateljesítmény hiányában az ahhoz kapcsolódó közterhek teljesítésében nem vettek részt. Az alacsony jövedelműeknek nincs lehetőségük az alternatív szolgáltatási lehetőségek köréből a fizetős megoldásokat választaniuk, ezért az állami források nagy részének igénybevételével a társadalmi szolidaritáson alapuló rendszerek nyertesei. Az iskolai étkeztetés csak azon szülők gyerekei számára ingyenes, akik szociális helyzetük vagy gyermekeik száma és alacsony jövedelmük miatt az iskola általános fenntartásához csekély mértékben járulnak hozzá. Míg a nagy adófizetőknek a gyerekei után teljes értékű térítést kell fizetniük annak ellenére, hogy a szüleik nagyobb mértékben járulnak hozzá az iskola alapfenntartásához is. Ugyanakkor a nagy adó és járulékfizetők például a társadalombiztosítás területén egyéb szerződések hiányában ugyanazt az állami szolgáltatást kapják betegség esetén, mint az alacsony jövedelműek. Régi felismerés, hogy a különbözőek azonos módon való kezelése éppúgy igazságtalan, mint az azonos helyzetűek különböző módon történő kezelése. Ha az egykulcsos adó bevezetésének eredményeképpen úgy javul a ma-

gas keresetűek nettó jövedelmi pozíciója, hogy közben az alacsonyabb jövedelműeknek a megélhetési feltételei nem romlanak jelentősen akkor ez a megoldás szolidaritási szempontból is elfogadható lenne. Összegezve az elmondottakat tehát az egykulcsos adórendszerben is lehetőség van a differenciálásra az adómentes sáv, és az adókedvezmények alkalmazására, így téve eleget a szociális szempontú igazságosság elveinek. Éppen ezért mondják azt a haszonelvűség hívei, hogy a fentiek miatt igazságosabb az arányos személyi jövedelemadóztatás, amelyre szintén igaz, hogy a nagyobb jövedelemhez nagyobb adóbefizetés társul, úgy hogy figyelembe vesszük az állami ellenszolgáltatást is.

Az új egykulcsos rendszert a haszonelvűség szempontjaiból tovább vizsgálva megállapítható, hogy a jóléti rendszerekből származó állami szolgáltatások nettó jövedelmet válthatnak ki, és többlet hasznot jelenthetnek mindenképpen, főleg az alacsony jövedelműeknél, hiszen az előnyök nagy része náluk jelenik meg. Természetesen a magasabb jövedelműek is hozzájuthatnak az állami szolgáltatásokhoz, de a befizetés és a részesedés közötti arány az alacsony jövedelműeknél hatványozottan jobb. A magasabb jövedelműek sem pereskednek többet, nem utaznak gyakrabban metróra, nem élnek egészségtelenebbül, nem veszik igénybe az egészségügy szolgáltatásait gyakrabban, mint az alacsony jövedelműek. Éppen ezért az alacsonyabb jövedelműek állami szolgáltatáshoz való viszonyával kapcsolatban megfogalmazható, hogy esetükben a munkavállalási kedvet is befolyásolja a különböző szociális támogatások rendszere. Számukra tehát az adórendszer mellett az életüket döntően meghatározza az állam által nyújtott jóléti szolgáltatások színvonala. A jövedelempozíciójuk vizsgálatakor figyelembe kell venni az állam szolgáltatási lehetőségeit, mert az egyének erre tekintettel is alakítják ki közpénzügyi pozícióikat. Ugyanezt a gondolatot erősíti meg a következő idézet: „A jövedelmek újraelosztását adókon, járulékokon és támogatásokon keresztül is el lehet érni: a háromféle eszköz közötti választásban nagyjából ugyanazokat a szempontokat érdemes megfontolni, amelyek az optimális adó kiválasztását meghatározzák.”⁸ A kulcsmondat e témát vizsgálva mégis a következő: „Az adók és járulékok elsődleges célja a közösségi kiadások fedezetéül szolgáló bevételek biztosítása, míg a támogatásoké az elsődleges (piaci) jövedelemelosztás korrekciója. A két rendszer eszköztára bizonyos mértékig átfed egymással: egyes támogatásokat ki lehet váltani adókedvezményekkel vagy az adókulcsok differenciálásával és fordítva.”⁹ A fenti idézetekkel azt kívántam bizonyítani, hogy az adóalanyok pozíciójának vizsgálatakor komplex módon a haszonelvűség érvényesítése hasznosabb lehet, mint önmagában a jövedelem nagyságának a vizsgálata.

Az egykulcsos adóztatás közteherviselés szempontjából jó megoldás lehet abban az esetben, ha az több adónemre együttesen terjesztik ki. Felhívnam azonban arra a figyelmet, hogy az adókulcsok összehangolása mellett az adóalapképzés és a költségelszámolás szabályait is harmonizálni kellene. Nehezen megvalósíthatónak tűnik, hogy a multinacionális társaságok és a közalkalmazottak ugyanabban a számviteli rendszerben a méltányosság, arányosság és egyenlőség elveinek megfelelően lennének képesek a költségeiket elszámolni. Abban az esetben, ha az alapelvekben, az érvényesíthető költségleírasi technikákban meg is egyeznénk nehez belegondolni abba, hogy a személyek és a társaságok ráfordításait egységes rendszerbe tudjuk illeszteni. Az egykulcsos adó tehát nem lehet a tökéletes közteherviselés csodafegyvere, de kétségkívül bizonyos keretek közt hasznos és értékes megoldás lehet.

A progresszív adó és az egykulcsos adó hatásainak összehasonlítása

Ahhoz, hogy az egykulcsos adó működését és hatásait elemezhessek, szükséges lehet annak sok szempontból ellentétét képező progresszív adóztatás jellegzetességeit megvizsgálni. A progresszív adó a XX. század terméke, a modern költségvetések és szociális rendszerek megnövekedett finanszírozási igénye hívta életre. Olyan adóztatási technika, amelyben a jövedelem vagy adóalap emelkedésével nő a megállapított adókulcs is, amelynek eredményeképpen hatványozottan nő a jövedelem növekedésével az adóterhelés, tehát az adóalap egyre nagyobb részét vonják el. Klasszikus, a legtöbb országban alkalmazott formáját sávosan progresszív adónak nevezik, tehát az adósávokhoz növekvő adókulcs társul úgy, hogy az adófizetési kötelezettség sávonként változik.

Bár a progresszív adó általános alkalmazása nem régi gyakorlat, de bevezetését Adam Smith már a XVIII. században javasolta. Napjainkban a társadalmi szolidaritást megvalósító fiskális eszközként tekintenek rá és többnyire a szociáldemokrata és bal oldali politikusok, közgazdászok érvelnek mellette. Megjegyezném, hogy számos régióban az egykulcsos és a sávosan progresszív adórendszer konvergálása figyelhető meg és drasztikusan csökken az alkalmazott adósávok száma. A modern nemzeti adórendszerek jellegzetessége éppen az alkalmazott adóztatási típusok dominanciájával írható le. A progresszív adó hívei szerint e módszer előnye, hogy igazságosabban osztja újra a jövedelmeket, tehát a gazdagok felől a jövedelem nagyobb arányban áramlik a szegények felé az államháztartás redisztribúciós rendszerén keresztül. E módszer egyik jellegzetessége, hogy az alacsonyabb jövedelmeket nem vagy csak igen alacsony adókulccsal

adóztatja. Ennek is köszönheti elsődleges hatását, hogy a szegények fogyasztását serkentheti az alapvető fogyasztási cikkek szegmensében, hiszen az alacsony jövedelműek megszerzett bevételeik döntő részét rövid időn belül kénytelenek elfogyasztani. Néhány szakértő szerint a progresszív adó a gazdagabb adófizetők magasabb családi hajlandóságának a kompenzálására is alkalmas.¹⁰ Míg mások szerint a progresszív adó a fiskális politika közvetett eszközeként stabilizálhatja a költségvetést és segíthet a konjunktúra ciklusok kisimításában.

Ezekkel az érvekkel szemben számos ellenérv állítható. Először is az alacsonyabb jövedelműek fogyasztási és munkavállalási szokásaival kapcsolatban a progresszív adóztatásnak közvetlen hatása nem lehet az egykulcsos adórendszerhez képest, hiszen mindkét adóztatási rendszerben az alacsony jövedelműek bevételeire alacsony kulcs vonatkozik. Itt tehát a két rendszer közti különbség is kicsi, a lényeges eltérés a nagyobb jövedelműek adóztatásában érzékelhető. A progresszív adóztatási rendszer sem alkalmasabb önmagában az adókedvezmények és az adómentes sáv érvényesítésére. Nagyon ritka a nemzetközi adóztatásban az a megoldás, amit a magyar személyi jövedelemadóztatás 2011-es változtatása hozott, amikor megszüntették az adójóváírás intézményét. Valójában megfogalmazható, hogy a két rendszer közti különbség az alacsony jövedelműek esetén általában nem mutatható ki. A lényeges különbség a nagyobb jövedelműekkel való bánásmódban található.

A progresszív adó elleni egyik fő érv éppen annak bonyolultsága volt. Az összetett, nehezen átlátható adórendszer növelheti a jogkövetés költségeit, elidegenítheti az adózókat az adózás belső összefüggéseinek, technikai sajátosságainak megértésétől, csökkenti a gazdaság hatékonyságát és növelheti az ellenőrzés költségeit. A progresszív adó valójában a társadalom legaktívabb, legképzettebb tagjaira terheli a közterhek nagy részét. A magas bérekre rakódó magas közterhek visszatartják az adózók e körét a teljesítmény növelésétől, ami nagyon gyakran az ország elhagyásában is kimutatható. Sokak szerint a progresszív adó morálisan elfogadhatatlan, hiszen nem a valós teljesítményt, az értékkeremtést nézi, hanem azt bünteti szociális okokból. Másként fogalmazva, amíg a közép és felső osztály fizeti a személyi adóbevételek 80-85%-át az adórendszer kialakításakor nem az ő érdekeik érvényesülnek. A nagyobb befizetésekhez nem tartozik nagyobb ellentételezés, a közjavakból nem ők részesülnek első sorban.

Ami azt az érvet illeti, hogy a magasabb jövedelműek nagyobb arányban csálnak adót és ezért kell őket generálisan magasabb adókkal büntetni véleményem szerint elfogadhatatlan és nem is bizonyítható. Nincs olyan kutatáson alapuló tény vagy adat, amely azt igazolta volna, hogy a maga-

sabb jövedelműek között arányaiban nagyobb lenne az adócsalások száma. Az elképzelt tipikus adócsaló profilja nem úgy kezdődik, hogy a csaló adóalany jól képzett, középosztálybeli középvezető. A közvéleményben, illetve a médiában kialakult pontatlan vélemény oka az lehet, hogy sokan a laikusok közül nem látják tisztán az adócsalás és az adótervezés közötti különbséget. Valószínűleg a magasabb képzettségű, magasabb jövedelemmel rendelkező magánszemélyek hatékonyabban képesek átlátni és alkalmazni az adókikerülési technikákat. Felhívnom azonban a figyelmet arra, hogy ez a cselekvés legális, tehát az adótervezés – az adójogszabályokban megfogalmazott lehetőségek jogszerű kihasználása – nem ítéhető el. Senki sem kötelezhető arra, hogy több adót fizessen, mint amennyi a kötelessége lenne, mert az adózás nem önkéntes hozzájárulás, hanem azt az adójogi norma kötelező módon és számszakilag pontosan jelöli ki. Ha az adópolitika alakítói szerint túlságosan nagy az adótervezésből – kikerülésből származó veszteség, akkor javítani kell a jogalkotás minőségén, az alkalmazható jogi kiskapukat be kell zárni. Az adócsalás ezzel szemben egy tudatos, szándékos tevékenység, amelynek célja az adókötelezettségek kikerülése, jogellenes előny megszerzése.

Érdekes álláspontot képvisel a már idézett Brother Layman, aki szerint vitathatatlanul nagy a magas jövedelműek adókötelezettséget kikerülő magatartása, akiknél valójában nem okoz lényeges adóteher csökkentést az egykulcsos adó, mert az adócsalás miatt valójában a mostani magas adókat sem fizetik meg.¹¹ Ezt a megközelítést némileg árnyalnám azzal, hogy a magas jövedelműek adócsalásának kérdését érdemes részletesebben megvizsgálni. Az új adórendszer melletti érv az is, hogy fehériti, tehát legális keretek közé vonja a gazdaság néhány szegmensét. Az LMP említett munkaanyaga¹² szerint az egykulcsos adó legfeljebb a magas jövedelműek adóelvitkolását szoríthatja vissza, míg más helyen¹³ az adóelkerülés elleni fontos eszközként beszél az egykulcsos adóról, amelynek előnye, hogy leszűkíti az adóelkerülési módok kihasználásának lehetőségét. Megjegyezném, hogy a jogi kiskapuk alkalmazása, ahogy már korábban megfogalmaztam nem jogellenes, így tehát ennél az adóztatási technikánál a „fehérités” eszköze korlátozottan tud érvényesülni. Valójában előrelátható volt, hogy ennek az eszköznek az alkalmazása Magyarországon nem jár a feketegazdaság jelentős mértékű csökkenésével. A személyi jövedelemadózás ugyanis hazánkban – már eddig is burkolt módon – közvetett adóként működött, mert adózók jelentős részének adóbevallását a munkáltató vagy maga az adóhivatal készítette el. Mivel ezek a szereplők

nem érdekeltek az adókikerülésben, adócsalásban ezért jelentős bevétel növekedésre a szabályozás megváltoztatása esetén csak két területen lehetett számítani. Az egyik csoport a feketén dolgoztatott és alapvetően alacsony jövedelmű, alacsony iskolázottságú réteg, akiknek a legális alkalmazására nem csupán a személyi jövedelemadó, hanem a járulék terhek is hatással voltak. A másik társadalmi csoport, ahol várható lenne a kifehéredés a legmagasabb jövedelmű természetes személyek csoportja. Ők viszont képzettségük, szociális kapcsolatrendszerük és vásárlóerejük miatt képesek voltak és a jövőben is képesek lesznek az adóoptimalizálásra. Ezt a kérdést, hogy a gazdagok jelentősebb mértékben vesznek részt az adócsalásban érdemes sokkal kimunkáltabban megközelíteni. Ennek a költségvetési hatásáról írja a Pénzügyminisztérium szakértő csoportja: „A köznyelvben gyakran öszszemosódik az adócsalás és az adóelkerülés fogalma: előbbi az írott szabályok egyértelmű megsértését, utóbbi pedig az általuk lehetővé tett adóoptimalizálást jelenti. Egy vállalkozásban a ténylegesen megszerzett jövedelem be nem vallása adócsalás, a jövedelem tőke-, és nem munkajövedelemként történő kimutatása adóelkerülés. Az adóoptimalizálás elsősorban a magas jövedelmű, jól képzett rétegeknél lehet jelentős. Bár ezek létszamaránya nem túl nagy, jövedelemarányuk már annál inkább: az szja bevallások alapján például a jövedelemelosztás felső 20%-a (durván 900 ezer adófizető) a teljes bevallott jövedelemtömeg mintegy felét, a felső 10% pedig mintegy harmadát jelenti. Ez alapján a költségvetési hatása már jelentékeny lehet.”¹⁴

Jegyzetek

¹ Bakos P. – Bíró A. – Elek P. – Scharle Á.: A magyar adórendszer hatékonysága. Közpénzügyi füzetek 21. ELTE TATK, 2008. április 5. o.

² Musgrave A. – Musgrave P.: Az egyenlő teherviselés (az adózási méltányosság) megközelítési módjai. Adózás, adórendszerek, adóreformok – Elvek, elméletek, tapasztalatok (Szerk. Semjén András) Szociálpolitikai Értesítő 1993. 1-2. sz. 50. o.

³ Musgrave A. – Musgrave P.: i.m. 51. o.

⁴ Musgrave A. – Musgrave P.: i.m. 39. o.

⁵ Stiglitz J, E: A kormányzati szektor gazdaságtana. KJK-Kerszöv, Budapest 2000. 412. o.

⁶ Scharle Á.-Benczúr P. – Kátay G. – Váradi B.: Hogyan növelhető az adórendszer hatékonysága? Közpénzügyi füzetek 26. ELTE TATK, 2010. július 11. o.

⁷ Brother Layman: Az offshore halála. Budapest 2011. 332. o.

⁸ Scharle Á. – Benczúr P. – Kátay G.-Váradi B.: i.m. 10. o.

⁹ Bakos P. – Bíró A. – Elek P. – Scharle Á.: i.m. 9. o.

¹⁰ „Unokáink is fizetni fogják”, Brother Layman.

¹¹ Brother Layman: i.m. 331. o.

¹² „Unokáink is fizetni fogják” 34. o.

¹³ „Unokáink is fizetni fogják” 5. o.

¹⁴ Scharle Á. – Benczúr P. – Kátay G. – Váradi B.: i.m. 7. o.

Tóth Andrea Noémi
tanársegéd
Debreceni Egyetem ÁJK

A távoltartás és az alapvető jogok

1. Bevezetés

A készülő új büntetőeljárás törvény szükségszerűen indokolja egyes jogterületek önálló és rendszerbeli vizsgálatát olyan szempontokból, amelyeket a jogalkotás állított követelményként maga számára. A büntetőeljárás kódex kodifikációjának irányelvei a hatékonyság, gyorsaság, egyszerűség, koherencia és célszerűség. Mindezen elvek mentén a távoltartást, mint kényszerintézkedést is érdemes vizsgálni, és újragondolni egyes alapvető jogokhoz fűződő viszonyát.

A távoltartás a büntetőeljárás törvényünkbe¹ a 2006. évi LI. törvénnyel került a kényszerintézkedések közé, az előzetes letartóztatás alternatívájaként, s megalapozott gyanú fennállása esetén elrendelések deklarálta a terhelt szabad mozgáshoz és a tartózkodási hely szabad megválasztásához való jogát korlátozza. Az előzetes várakozásokhoz képest működésének hiányosságait látva – egyfajta *alapjogvédelmi mechanizmusként*, hiszen a távoltartással kapcsolatban követelményként megfogalmazott gyors és hatékony segítségnyújtás elmaradt – született meg a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló törvény,² amely bevezette a rendőrség által hetvenkét órára elrendelhető ideiglenes megelőző távoltartást, valamint a polgári bíróság által legfeljebb hatvan napra elrendelhető megelőző távoltartást.

Ez utóbbiak átmenetileg korlátozzák a bántalmazó tartózkodási szabadságát, a tartózkodási hely szabad megválasztásának jogát, szülői felügyeleti jogát, valamint gyermekével való kapcsolattartási jogát, amennyiben az eset összes körülményeiből a hozzátartozók közötti erőszak elkövetésére megalapozottan lehet következtetni.³

Az említettek mellett figyelemmel kell lennünk más alapvető jogokra is⁴, amelyek a távoltartás elrendelése előtt a sértetti, bántalmazotti oldalon a másik személy magatartása révén csak korlátozottan, vagy egyáltalán nem gyakorolhatóak, továbbá a távoltartás elrendelését követően a határozat hatálya alatt álló személy oldalán is felfedezhetjük bizonyos, előzőekben nem említett alapjogok – távoltartó határozat általi – korlátozását.

2. A távoltartás elrendelésének okai és az alapjogok

A távoltartás, mint kényszerintézkedés elrendelésének okai részben hasonlóak az előzetes letartóztatás okaihoz, hiszen annak egyik alternatívájaként alkalmazható. Általános feltétel itt is, hogy szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény megalapozott gyanúja miatt folyjon a büntetőeljárás, azonban a terhelt előzetes letartóztatásának elrendelése nem szükséges⁵, feltéve, hogy a távoltartással elérni kívánt célok ezzel biztosíthatók. Ennek megítélése során figyelemmel kell lenni különösen a bűncselekmény jellegére, a terheltnek az eljárás előtt és az eljárás során tanúsított magatartására, valamint a terhelt és a sértett viszonyára.

Az általános feltétel mellé – követve az előzetes letartóztatás okainak logikáját – valamelyik különös feltételnek kell kapcsolódnia, azaz megalapozottan feltehető, hogy a terhelt a lakókörnyezetben hagyása esetén a sértett tanú befolyásolásával vagy megfélemlítésével megghiúsítaná, megnehezítené, vagy veszélyeztetné a bizonyítást, illetve hogy a megkísérelt vagy előkészített bűncselekményt véghezvinné, vagy a sértett sérelmére újabb szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekményt követne el.⁶ Ezek az okok is illeszkednek az előzetes letartóztatás Be. 129. § (2) bekezdés c) illetve d) pontos különös okaihoz, csupán abban különböznek, hogy a sértettet helyezi be a feltételrendszerbe plusz elemként. Elsődleges célja mégis a *bizonyítás sikeresége*, s csak járulékos pozitívumként várható a sértett számára nyújtott segítség.

Felmerül a kérdés, hogy az elrendelő hatóságot vezérelheti-e a távoltartás elrendelése során ezektől eltérő, itt nem említett ok. Az előzetes letartóztatás esetében a jogirodalomban ismert az úgynevezett *apokrif okok* köre, melyek olyan, a törvény által nem szabályozott okokat jelentenek, amik a bíróságot befolyásolják a döntéshozatal során, de amelyekre nem lehet a határozatot alapozni.⁷ Ilyen lehet például a terhelt pszichikai befolyásolása, de a másik oldalról a sértett megnyugtatót is ebbe a körbe tartozónak tekintem. Az ilyen okra alapított letartóztatás – s így más kényszerintézkedés is, adott esetben a távoltartás – elrendelése törvénytelen. Az előzetes letartóztatáshoz hasonlóan ugyancsak nincs helye a távoltartás elrendelésének nyomozástechnikai okokból, vagy egyéb nyomásgyakorlás érdekében sem.⁸

A távoltartás elrendelésénél apokrif ok lehet például a sértett *alapjogainak védelme*, továbbá a sértett és a nyilvánosság megnyugtatót, vagy akár a terheltre irányuló *nyomásgyakorlás* is. A közfelháborodást kiváltó, vagy a nyilvánosság érdeklődése mellett folyó büntetőeljárásban e szempontok nem befolyásolhatják a kényszerintézkedésről döntést

hozó bíróságot, hiszen ha ezeket figyelembe venné, az nemcsak a szükségesség és arányosság követelményét, hanem az ártatlanság vélelmét is sértené.⁹ A terhelt pszichikai befolyásolása sem lehet a távollattartás elrendelésének indoka, hiszen a terhelt tagadásából, vagy a vallomásaiban felfedezhető ellentmondásokból nem következtethetünk arra, hogy a sértett befolyásolásával megghiúsítaná, megnehezítené, vagy veszélyeztetné a bizonyítást. Ez csupán egy vélelem lenne a bíróság részéről, mely az alapjog-korlátozó kényszerintézkedés elrendeléséhez nem elegendő.

Ahogy az előzetes letartóztatás sem, úgy a távollattartás sem szolgálhat a terhelt *előzetes megbüntetésére*, vagy jogerős ítéletet megelőzően elégtétel szolgáltatására sem. Ez utóbbi indokra hivatkozva utasította el a nyomozási bíró a sértett távollattartás elrendelésére irányuló indítványát, mert a zaklató jellegű cselekmények bár két éven át folyamatosan tartottak, de azok a nyomozási bíró ülését megelőző öt hónapban teljesen megszűntek, így nem állt fenn a távollattartás elrendelésére okot adó indok sem.¹⁰

Az ideiglenes megelőző távollattartás és a megelőző távollattartás elrendelésének okai szinte teljesen azonosak. Mindkettőnél az eset összes körülményét meg kell vizsgálni, így különösen a bántalmazó és a bántalmazott által előadott tényeket, a hozzátartozók közötti erőszakra utaló jeleket, a bántalmazó és a bántalmazott magatartását és egymáshoz való viszonyát, s amennyiben mindezekből a hozzátartozók közötti erőszak elkövetésére megalapozottan lehet következtetni,¹¹ helye van az ideiglenes megelőző-, illetőleg a megelőző távollattartásnak.

A rendőrség által elrendelhető távollattartás esetén a felsorolt okokon túl a hozzátartozók közötti erőszak helyszínéből is levonható következtetésként a megelőző távollattartó határozat szükségessége. Láthatjuk, hogy ezek az okok nem kapcsolódnak a kényszerintézkedésként elrendelhető távollattartás okaihoz, azonban a fentebb említett apokrif okok hatását nem zárhatjuk ki.

Amennyiben a bíróság a büntetőeljárás során kényszerintézkedésként távollattartást rendel el, a terhelt köteles a határozatban megállapított szabályok szerint a meghatározott lakást elhagyni, és onnan a bíróság által meghatározott ideig távol maradni; a meghatározott személytől, illetőleg e személy lakó- és munkahelyétől, az e személy által látogatott nevelési és nevelési-oktatási intézménytől, gyógykezelés céljából rendszeresen látogatott egészségügyi intézménytől, vallásgyakorlása során rendszeresen látogatott épülettől a bíróság által meghatározott ideig magát távol tartani; tartózkodni attól, hogy a meghatározott személlyel közvetlenül vagy közvetve érintkezésbe lépjen. Részben hasonló az ideiglenes megelőző-, és megelőző távollattartó határozat tartalma is: a hatálya alatt álló

köteles magát távol tartani a bántalmazottól, a bántalmazott életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlantól, a határozatban megjelölt más személytől, és tartózkodni attól, hogy a bántalmazottal közvetlenül vagy közvetve érintkezésbe lépjen.¹²

Akarmelyik távollattartást is tekintjük, vitathatatlan, hogy emberi jogokat, alapjogokat vagy másképp fogalmazva alapvető jogokat *korlátoz*. Emberi jogok az egyéneket megillető legalapvetőbb jogsultságok, amelyek morális követelményekként a jogi dokumentumokban történő elismerésüktől függetlenül léteznek. Az embereket ember mivoltuknál fogva megilletik, tekintet nélkül arra, hogy teljesítették-e kötelezettségeiket. Az emberi jogok azáltal válnak alkotmányos alapjogokká, hogy az államok az alkotmányaikban elismerik őket, így az egyének legfontosabb jogainak tiszteletben tartása az állami hatalomgyakorlás legfőbb jogi korlátjává válik.¹³

Az említett fogalmak között jelentős értelmi átfedések fedezhetők föl, egyik gyakran nem zárja ki a másikat,¹⁴ azonban jelen tanulmányban az Alaptörvényhez igazodva az alapvető jogok kifejezést használom, amely már szűkítést jelent az embert, állampolgárt megillető jogok területén.¹⁵ Egyes szerzők szerint az „alapvető” jelző használata szükségtelen, hiszen az egyes államok a tételes jog részévé teszik az emberi jogokat, amelyek így alapjogokká válnak.¹⁶ Az Alaptörvény rögzíti, hogy Magyarország elismeri az ember alapvető egyéni és közösségi jogait, ezt követően pedig a Szabadság és felelősség fejezetben részletes katalógust ad azokról.¹⁷

A klasszikus értelemben vett alapjogok esetén sem merül ki az állam kötelessége annyiban, hogy azok gyakorlását nem korlátozhatja indokolatlanul, sőt, tevételes kötelezettség terheli a nemzetközi és hazai gyakorlat alapján, melynek keretében megfelelő szabályokat kell alkotnia és egyedi ügyekben intézkednie ezek betartatása iránt.¹⁸ Részben ezen indítatásból került a magyar jogrendszerbe a távollattartás is, hiszen az elrendelésére okot adó helyzetben sérülhet a sértett, vagy bántalmazott emberi méltóságához, szociális biztonságához valamint a család-, és a magánszféra védelméhez való joga, amelynek védelme fontosabb érdek, mint a másik személy oldalán elszenvedett alapjogkorlátozás a távollattartás elrendelése után.

Ezt támasztja alá a Fővárosi Törvényszék, mint másodfokú bíróság határozata, amelyben helybenhagyta a Budai Központi Kerületi Bíróság nyomozási bírójának távollattartást elrendelő végzését és kimondta, hogy a sértett magánélet sérthetlenségéhez fűződő joga megelőzi a terhelt lakhatáshoz való jogát.¹⁹ Vitathatatlan, hogy a távollattartó határozat hatálya alatt álló személy az egyértelmű korlátozásokon kívül – a mozgásszabadság és a tartózkodási hely szabad megválasztásához való jog –

egyéb jogait sem gyakorolhatja maradéktalanul, így a tulajdonhoz való jogát, a vallásszabadsághoz való jogát, gyülekezési jogát, valamint korlátozás alá kerülhet a szociális biztonsághoz való joga is.

Akármelyik távoltartás kerüljön is szóba – amelyeknek az életbeli események komplexitása miatt együttes vizsgálatuk is indokolt, hiszen azokban a büntetőügyekben, amelyekben a távoltartás kényszerintézkedésként felmerül, nemritkán ideiglenes, illetve megelőző távoltartást is elrendeltek már korábban –, megállapíthatjuk, hogy számos emberi jogot találunk mindkét oldalon, amelyek adott élethelyzetben egymásnak feszülnek, s ekkor a rendőrség, illetőleg a bíróság feladata a mérlegelés és a köztük való döntés. A kényszerintézkedésként elrendelhető távoltartásról a nyomozási bíró dönt, akit a szakirodalom *alapjogi bírónak*²⁰ is nevez, hiszen a személyi szabadságot korlátozó távoltartás esetleges elrendelésének következtében természeténél fogva alapvető jogok sérülnek, így fokozott garanciát jelent, hogy az erről való döntést a jogalkotó az ő kezébe adta.

További garanciát jelenthet, hogy az Alaptörvény szerint az, akinek szabadságát alaptalanul vagy törvénytelenül korlátozták, kárának megtérítésére jogosult.²¹ Az előzők alapján a távoltartás elrendelését alaptalanul elszenvedő terhelt helyzete beleillene ebbe a keretbe, de a Be. szabályai szerint bizonyos feltételek fennállása esetén csak az előzetes letartóztatásért, a házi őrizetért és az ideiglenes kényszergyógykezelésért járhat kártalanítás.²² A távoltartás említésre sem kerül, noha ennek elrendelése során is alapjogok korlátozására kerül sor, s ez esetben is fennállhat annak az esélye, hogy a hatóságok nem jártak el kellő körültekintéssel, ami megalapozhatja a kártalanítási igényt.²³

Arra sincs mód, hogy a távoltartás időtartama beszámításra kerüljön a kiszabott szabadságvesztésbe, elzárásba, közérdekű munkába és pénzbüntetésbe, jöllehet ez az előzetes fogvatartás és a házi őrizet teljes ideje tekintetében törvény adta lehetőség.²⁴ Érdemes volna a távoltartás szabályait a koherencia fokozása érdekében erre vonatkozóan is rendezni, és biztosítani a terheltek számára a beszámítás lehetőségét, mivel a házi őrizethez hasonlóan a távoltartás is az előzetes letartóztatás alternatívájaként került a Be.-be, és e területen nincs indoka a köztük való különbségtételnek.

3. Emberi méltósághoz való jog

Egyes szerzők álláspontja szerint az emberi méltóság elsősorban inkább alapelv, vagy értékfogalom, semmint egyéni alapjog, ezért gyakran az alkotmányok, vagy nemzetközi szerződések preambulumban találjuk meg őket, amennyiben egyáltalán rögzítésre kerül, hiszen több jogrendszerben írásbeli rögzítés nélkül is érvényre jut.²⁵

A magyar Alaptörvény az emberi méltóság sértettségét rögzíti,²⁶ s ezen kívül még több más jogszabályban is találunk utalást az emberi méltóságra. Megfigyelhető, hogy a jogalkotó általában akkor illeszti be külön is a méltóság elvét valamely jogszabályba, amennyiben egyik fél kiszolgáltatottsága miatt alaposan lehet tartani közelebről meg nem határozható emberi tulajdonságok sérelmétől. Sok esetben érthető, ha a jogalkotó külön is nevesíti,²⁷ azonban az Alaptörvény jogforrási hierarchiában elfoglalt helye miatt ez a vonatkozó előírások nélkül is követelmény lenne. Vitathatatlan – emellett a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló törvény preambulumból is levezethető²⁸ –, hogy az emberi méltósághoz való jog sérelme érhető tetten olyan helyzetekben, amelyekben egyik személy a másik privát szférájába kíván annak akarata ellenére beavatkozni, közelébe férközni, vagy akár meggátolni őt bizonyos cselekvésben.

Ilyen helyzetekben – tipikusan zaklatás miatt folyamatban lévő büntetőeljárásban – a távoltartás elrendelése szóba kerülhet, mint a probléma átmeneti kezelését szolgáló megoldás, amelynek értelmében a határozat hatálya alatt álló köteles a közvetlen és közvetett kapcsolatfelvételtől tartózkodni és fizikailag is távol tartani magát a határozatban megnevezett személytől.

Az Alkotmánybíróság az emberi méltóságra az „*általános személyiségi jog*” egyik megfogalmazásaként tekint. Olyan szubszidiárius alapjog, amely felhívható az egyén autonómiájának védelmére,²⁹ akár a bíróságok, akár az Alkotmánybíróság előtt,³⁰ így álláspontom szerint büntetőeljárás során a sértett, vagy hozzátartozók közötti erőszak esetén a bántalmazott részéről a távoltartás elrendelése iránti indítványban is hivatkozható. Annál is inkább, mivel az Alkotmánybíróság az emberi méltósághoz való jogot kiterjeszti az ember szociális helyzetére, továbbá beleérti annak *szubszidiárius* felfogását, amire a bíróság előtt akkor lehet hivatkozni, ha az adott tényállásra konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.³¹ Így tehát amennyiben egyetlen másik, nevesített alapjog sem áll a bántalmazott rendelkezésére, az indítvány indokolásában helye lehet az emberi méltósághoz való hivatkozásának, hiszen e jognál is fennáll a tiszteletben tartására és védelmére irányuló állami kötelezettség, ugyanúgy, mint más alapjogok esetében.³²

Az emberi méltósághoz való joggal elválaszthatatlan egységet képez az Alkotmánybíróság monista felfogása miatt az élethez való jog, mely abszolút, azaz vele szemben más jog nem mérlegelhető. Így abban az esetben, amikor a terhelt lakókörnyezetben hagyása esetén a sértettnek nemcsak a méltósága, hanem az élethez való joga is veszélybe kerül, akkor a bíróságnak nincs lehetősége mérlegelésre ezen alapvető joggal szemben, el kell rendelnie a

bántalmazó, vagy a terhelt távollattását. A monista felfogás értelmében az emberi életet az élet más formái közül a méltóság emeli ki, amelyet nem is lehet jogként kezelni, hiszen a jog a méltóság megsértésére reagál.³³

Az emberi méltósághoz való jog különlegessége, hogy minden más alapjog lényeges tartalma köréje épül, így ennek révén az alapjogok nem szétszórta garanciák összessége, hanem ellenkezőleg, összefüggő és védendő értékrendszerrel van szó. Minden egyes jognál megállapítható az érinthetetlen tartalom, az érinthető rész korlátozására pedig a közösség, vagy mások védelme érdekében van mód.

Az emberi méltósághoz való jog nemcsak személyiség-védelmi és egyenlőséget biztosító funkcióval bír, hanem több más – jelen tanulmányban is bemutatásra kerülő – alapjog forrásává vált.³⁴ *Személyiség-védelmi* funkcióját fejezi ki, hogy egy abszolút határt húz az ember köré, melyet sem állam, sem ember nem léphet át. Olyan érinthetetlen önrendelkezési területet jelent, az autonómia legbelső magját, amelyet kivon mindenki más rendelkezési köre alól. A személyiség kibontakozásának sérthetetlen szférája kerül védelem alá, így az alkotmányos garancia az embert megvető megalázás elleni védelem. Megalázás alatt azt kell értenünk, amelynek során a személynek racionális indoka kell legyen arra, hogy önbecsülésében sértve érezze magát, következésképpen az emberi méltóság elsősorban a társadalmi megbecsülésre vonatkozó igény elismerésének kérdése.

Ennek megfelelően a kedvezőtlen körülmények önmagukban nem, csak emberi cselekedetek vagy mulasztások jelentik a méltóság megsértését. A megalázásnak minősítés nem függhet az egyén szubjektív megítélésétől, hanem objektív, harmadik személy által is érthető okoknak kell fennállnia ahhoz, hogy emberi méltóságában sértve érezze magát.³⁵ Ebbe illeszkedve a magyar jogalkotó a távollattás elrendelését a rendőrségre, illetőleg a bíróságra bízta, mint az adott ügyet külső szemmel értékelni képes hatóságra. Azon okok, amelyek az emberi méltóság sérelmét jelentik, kultúránként eltérőek lehetnek, abban azonban egyetértés alakult ki, hogy némelyek a legtöbb államban megvalósítják azt, így például a kínzás, a nemi erőszak, az emberkereskedelem, és a megvető bánásmód.³⁶ A hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távollattásról szóló törvényben a távollattás elrendeléséhez elegendő pusztán az emberi méltóságot veszélyeztető tevékenység, vagy mulasztás is, azonban a bántalmazás fogalmába beleérti akár a testi sértést is kimerítő testi egészséget súlyosan és közvetlenül veszélyeztető tevékenységet és mulasztást is.³⁷

A jogi személyektől az embert ez az érinthetetlen lényeg különbözteti meg,³⁸ vagyis az emberi méltósághoz való jog az embert emberi mivoltában védi,

azaz az ember méltósággal rendelkező lény, amelynek védelmére és tiszteletben tartására igényt formálhat.³⁹ Jogi személyekkel⁴⁰ kapcsolatban emberi méltóságról természetesen nem beszélhetünk, azonban annak analógiájára elméletben az nem lenne elképzelhetetlen, hogy amennyiben a bizonyítás sikeressége érdekében indokolt, a gazdasági társaság vezető tisztségviselőjének a társaságtól való távollattását mondaná ki a nyomozási bíró, azaz a büntetőeljárás alatti kapcsolatfelvételt és a társaság megközelítését tiltaná meg az érintett személy számára.

4. Szabad mozgáshoz való jog

A távollattó határozat a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távollattásról szóló törvény értelmében többek között a bántalmazó tartózkodási szabadságát, a tartózkodási hely szabad megválasztásának jogát, büntetőeljárású kényszerintézkedésként pedig a terhelt szabad mozgáshoz és a tartózkodási hely szabad megválasztásához való jogát korlátozza. Ezek a jogok a személyi szabadságba integrálhatóak, amellyel kapcsolatban az Alaptörvény rögzíti, hogy mindenkinek joga van a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz,⁴¹ tehát két külön kategóriát állít fel ezzel, ugyanakkor a *személyi biztonsághoz való jog*nak még sincs önálló, független léte, hanem a személyi szabadságról kialakult kép fogja meghatározni, hogy mit értünk alatta.

A személyi szabadsághoz való jog tágabb értelemben a személy cselekvési szabadságát jelenti, azaz olyan akarati autonómiát, amely feltételezi a teljes akarati és cselekvési szabadságot a jog által meghatározott korlátok között. Kétségtelen, hogy a távollattó határozat hatálya alatt álló személy nem gyakorolhatja olyan teljes körűen a jogait, mint a távollattó határozat nélkül, de ez a jogkorlátozás indokolt az erőszak megakadályozására, vagy a bűncselekményre tekintettel. Nemcsak az állami beavatkozásról mentes szabadságot jelent, hanem egyes szerzők által tovább szűkítve kizárólag fizikai, testi, fogvatartástól mentes szabadságot kell alatta értenünk. A bántalmazotti, sértetti oldalon a távollattás előtt az adott bántalmazói magatartás, vagy bűncselekmény következtében sérülhet a személyi biztonsághoz való jog, a távollattás elrendelés után pedig a bántalmazói, illetve terhelti oldalon kerül korlátozásra a személyi szabadság.

A magyar Alkotmánybíróság joggyakorlatát tekintve a személyi szabadság egyik megnyilvánulási formája a mozgásszabadság, amelybe bele kell érteni a közterületen történő szabad helyváltoztatást, a lakóhely szabad megváltoztatását és a migrációs jogokat is. A távollattás az említett három összetevőből az első kettőt bizonyosan korlátozza, sőt, egy időre ezek gyakorlását fel is függesztheti.

5. Tulajdonhoz való jog

Nem kerülheti el a figyelmünket, hogy a távollartás hatálya alatt álló személynek olykor a tulajdonhoz való joga⁴² is korlátozásra kerül, hiszen kényszerintézkedésként a tulajdoni viszonyokra tekintet nélkül rendeli el a bíróság a távollartást, így ezen idő alatt a birtoklás és a használat joga korlátozódik. Nem korlátozhatatlan alapjog, hiszen már a Magna Chartában is szerepelt, hogy csak jogszerű ítélet, vagy törvény alapján lehetséges szabad embert a birtokából elűzni, így a bíróság által elrendelt távollartás erre tekintettel is megfelel a felállított korlátoknak.

A távollartó határozat ideális esetben pontosan tartalmazza, hogy a hatálya alatt álló személy mely területtől, és személytől köteles magát távol tartani. A jogintézmény egyik lényegi momentumát az eljárás alá vont személy mozgásszabadságának e területi korlátozása adja. Emellett azonban látnunk kell, hogy a kényszerintézkedés értelmében akár az a helyzet is fennállhat, hogy amennyiben a tulajdonos áll a határozat hatálya alatt, úgy ő nem léphet be a saját lakásába a távollartás ideje alatt. A távollartás három formáját vizsgálva e ponton találhatunk némi differenciálást, hogy melyik, milyen mértékben korlátozza a tulajdonhoz való jogot.

A kényszerintézkedésként elrendelhető távollartás első lehetséges kötelezettségként tartalmazza, hogy a távollartás hatálya alatt álló terhelt a bíróság határozatában megállapított szabályok szerint köteles a meghatározott lakást elhagyni, és onnan a bíróság által meghatározott ideig távol maradni.⁴³ E szabály nem tartalmaz arra vonatkozó információt, hogy a tulajdoni viszonyok bármilyen hatással bírnának a kényszerintézkedés elrendelésére, esetleg gátolnák-e azt és a további Be.-beli szabályok sem rendelkeznek erről.

Az ideiglenes megelőző távollartás és a megelőző távollartás hatálya alatt álló személy köteles a bántalmazott életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlantól magát távol tartani,⁴⁴ azonban a következő bekezdés hozzáteszi, hogy amennyiben a bántalmazott az életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlant – a használat jogcímétől függetlenül – a bántalmazóval közösen használja, a bántalmazó akkor köteles magát távol tartani a bántalmazott életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlantól, ha a bántalmazott az ingatlan használatára a szíveségi lakáshasználton kívül egyéb jogcímmel rendelkezik, vagy a bántalmazóval közös gyermeket neveli.⁴⁵ Tehát a pusztán tény, hogy ők lakótársaként, vagy élettársaként együtt élnek, még nem elegendő a távollartás eme formáinak alkalmazásához, ha az életvitelszerű tartózkodásra szolgáló lakás a bántalmazó tulajdona és ott a bántalmazott, mint szíveségi lakáshasználó él.⁴⁶

Az előbbi gondolatsorból azt a következtetést vonom le, hogy ezzel a távollartás kényszerintézkedésként vitathatatlanul, ideiglenes-, és megelőző távollartásként pedig szíveségi lakáshasználton kívüli egyéb jogcím, vagy közös gyermek nevelése esetén felülírja a tulajdonhoz való jogot, különösen annak részjogosítványát, a használat jogát. A tulajdonjog az a dologra vonatkozó legfőbb jog, amelynek alapján a tulajdonos mindenkit, akinek nincs a dologra vonatkozó joga, a dologra való behatástól eltiltani jogosult.⁴⁷ A tulajdonjog abszolút szerkezete ellenére korlátozható jog, hiszen a tulajdonos kötelezettségei között találjuk, hogy közérdekből meghatározott rendszabályok megtartásának kötelezettségéből adódóan el kell viselnie a korlátozást,⁴⁸ s a távollartás álláspontom szerint a közérdekből történő korlátozás kategóriájába beilleszthető, ugyanis az állam kötelessége az állampolgárok jogait akár egymással szemben is megvédeni.

Megfigyelhetjük azt a tendenciát, hogy ennek tiszteletben tartása már nem kizárólag az állam, hanem mindenki feladata lett, s így a védelem és az alapjogok érvényesítésének biztosítása sem szerepel már kizárólagos állami feladatként. A különböző magánjoghoz tartozó igényérvényesítési lehetőségek még fennállnak, de egyes jogirodalmi álláspontok szerint olyan magas fokú állami védelemről már nem beszélhetünk az Alaptörvény szövegét tekintve, mint annak előtte volt.⁴⁹ Ennek a lazításnak állt ellent az ideiglenes megelőző és megelőző távollartás, megkövetelve a szíveségi használaton kívüli egyéb jogcímet, vagy a közös gyermek nevelését, azonban a kényszerintézkedésként elrendelhetőnél már nincs lehetőség a tulajdoni viszonyok és a jogcímek vizsgálatára, a büntetőeljárásban arra tekintet nélkül rendeli el a bíróság.

Amennyi időtartamról rendelkezik tehát a határozat, az idő alatt a hatálya alatt álló személy az adott lakást elhagyni köteles, oda addig vissza nem térhet. Ebből következően nemcsak a tulajdonjog kerül korlátozásra, hanem a lakáshasználati jog is, sőt, azt mondhatjuk, hogy a lakáshasználati jog minden esetben korlátozódik, míg a tulajdonhoz való jog csak abban az esetben, ha a kényszerintézkedés hatálya alatt álló személy a lakás, vagy az életvitelszerű tartózkodásra szolgáló ingatlan tulajdonosa, illetőleg a bántalmazó egyéb jogcímmel is rendelkezik a szíveségi lakáshasználton kívül, vagy a közös gyermeküket neveli.

A lakáshasználati jog korlátozását egyik vizsgált törvény sem említi, azonban a távollartás lényegét átgondolva ez levezethető. Magát a lakáshasználati jogot a Ptk. a házastársak tekintetében rendezi, s különös jelentőséggel bír a házasság felbontása esetén, hiszen ez egyike a „hat járulékos kérdésnek”, amelyekben történő megegyezés a házastársak végleges elhatározását támasztja alá.⁵⁰ Amennyiben a felek megállapodtak ugyan a lakáshaszná-

lat kérdésében, de a kiskorú gyermek érdekében eltérés szükséges, továbbá ha nem jutottak megállapodásra, úgy a bíróság fog dönteni. Az élettársak lakáshasználati jogának rendezését az életközösség megszűnése esetére az új Ptk. az előzővel ellentétben már tartalmazza,⁵¹ s a bíróság a házastársak közös jogcíme alapján használt lakás használatának rendezésére vonatkozó rendelkezések megfelelő alkalmazásával hoz döntést.

Vizsgálandó, hogy az élettárs milyen jogcímen tartózkodik a másik élettárs saját tulajdonát, vagy önálló bérletét képező lakásban. Elvileg a korábbi bírói gyakorlat alapján szívességi lakáshasználó, ezért őt bármikor, alakszerűség és indoklás nélkül fel lehetett szólítani a lakás elhagyására. Az újabb gyakorlat szerint azonban az ő jogcíme nem szívességi lakáshasználaton alapul, hanem magán az élettársi kapcsolat tényén.⁵²

Így felmerül a kérdés, hogy az élettársi kapcsolat ténye a már korábban tárgyalt „egyéb jogcímenek” tekinthető-e⁵³ amellet, hogy ez csak a gyakorlatban megfigyelhető elmozdulás, s nem pedig a törvény szövegében. Így véleményem szerint csupán egyes bíróságok eseti döntéseire alapozva nem tekinthető egyéb jogcímenek az élettársi kapcsolaton alapuló lakáshasználat és valódi elmozdulást is csak akkor figyelhetünk meg, ha a törvény szövege ilyen tartalmú kifejezett módosítást tartalmaz majd.

Ezzel a jogalkotó olyan személyi kört rekeszt ki az *ideiglenes megelőző távollattás* és megelőző távollattás alkalmazási köréből, akikre a törvény személyi hatálya ugyan kiterjed, azonban egyéb jogcím hiányában mégsem alkalmazható a jogintézmény. Álláspontom szerint ezzel jelzi a jogalkotó, hogy amennyiben nem a büntetőeljárású kényszerintézkedésről van szó, úgy a lakáshasználat jogcíme fontosabb, mint az egyes személyek egyéni szükséglete, akik hiába kérnének segítséget és védelmet, mégsem lehet elrendelni az ideiglenes megelőző -, illetőleg a megelőző távollattást.

Az új Ptk. a jogcímet ilyen formában nem rendezi, azonban „az élettárs feljogosítása a másik élettárs kizárólagos jogcíme alapján lakott lakás használatára”⁵⁴ megjelölés alapján a távollattó határozat lényegi elemét is várhatnánk, de itt nem erről van szó. Az élettársi kapcsolat megszűnése esetéről rendelkezik, amikor a bíróság feljogosíthatja a volt élettársat a másik élettárs kizárólagos jogcíme alapján közösen használt lakás további használatára, amennyiben az életközösség minimum egy évig állt fenn, és a kapcsolatból kiskorú gyermek született, akinek érdekében mindez indokolt. E szakasz harmadik bekezdése szerint kivételesen indokolt esetben lehetséges az előbbi feljogosítás, ha a szülői felügyeleti jog ezt a volt élettársat illeti és a kiskorú gyermek lakhatása másként nem biztosítható. A távollattás beillik e tényállás alá, mert ekkor a szülői felügyeleti jog szünetel és a másik szülőt illeti

meg, azonban alaposabb vizsgálat után rájövünk, hogy ez a tényállás nem rendezi a kérdést.

Nemcsak a lakáshasználat, hanem az abban lévő egyéb, személyes tárgyainak használati joga is szünetel, amelynek enyhítésére hasznos lenne, ha a távollattó határozatban törvényes keretek között lehetőséget adna a bíróság – akár a naptári nap és konkrét időtartam előírásával, azalatt pedig rendőri felügyelet biztosításával –, hogy az érintett személy a számára szükséges dolgokat elvigye az adott lakásból. Néhány határozatban ezt szem előtt tartva megadják a terheltnek ezt a lehetőséget, azonban a legjobb megoldás az lenne, ha törvényben előírás lenne az elrendelő hatóságok számára, hogy a távollattó határozatban erről is rendelkezni kell.

A lakásból távozó házastárs a lakáshasználati jog ellenértékének rá eső részére jogosult. Az a házastárs, aki szerződés vagy a bíróság döntése alapján a lakás elhagyására köteles, a korábbi használati joga vagyoni értékének megfelelő térítésre tarthat igényt.⁵⁵ A bírói gyakorlat szerint a lakáshasználati jog ellenértéke a tényleges lakhatási lehetőség, a használati jogosultság elvesztésének kárpótlására szolgál.⁵⁶ A gyakorlat egységes abban a tekintetben, hogy nem illeti meg a lakáshasználati jog ellenértéke az önként elköltöző volt házastársat, feltéve, hogy arra nem a bennmaradó összeférhetetlen magatartása miatt kényszerült. Ha az elköltözött felet az elköltözésre kényszerítő körülmények készítették, tehát a másik fél durva, agresszív magatartása, akkor is igényt tarthat e díjra. Az új Ptk. is foglalkozik a lakáshasználat ellenértékének megtérítésével,⁵⁷ a definíciója is hasonló, azonban egyértelműen rögzíti, hogy nem terjeszthet elő igényt, akitől a bíróság meghatározott időre, vagy feltétel bekövetkeztéig vonta meg a lakáshasználati jogot, és így mindenki számára világossá válik, hogy a távollattás hatálya alatt álló személynek nincs joga a lakáshasználati jog ellenértékére.

6. Egyéb, korlátozás alá kerülő jogok

Az előzőekben említettekén kívül sérülhet a határozat hatálya alatt álló személy szabad *vallásgyakorláshoz való joga* is,⁵⁸ amennyiben a távollattó határozatban a bíróság azt a vallásgyakorlás helyszínénél szolgáló egyházi intézményt jelöli meg, amelyet a sértett is látogat.

A távollattó határozat hatálya alatt álló személynek a szociális biztonsághoz való joga⁵⁹ sem teljesen biztosított – Magyarország törekszik arra, hogy mindenki számára biztosítsa az emberhez méltó lakhatás feltételeit⁶⁰ –, amelyet elsősorban az állammal szemben támaszt követelményként az Alaptörvény, azonban épp az államhatalom megnyilvánulásaként alkalmazott kényszerintézkedés az, ami veszélyezteti a szociális biztonságot, ugyanis a határozat hatálya alatt álló személynek csak

annyit tud felkínálni, hogy a hajléktalanok éjszakai szálláshelyét igénybe veheti,⁶¹ amelyet tudjuk, maguk a hajléktalanok sem szívesen tesznek.

A szociális törvény szerint hajléktalan személyeket ellátó bentlakásos intézményben elhelyezett személyek esetében különös figyelemmel kell lenni az emberi méltóság védelmére. Aszimmetrikus viszonyt fedezhetünk fel a kiszolgáltatott helyzetben lévő, hajléktalan szállást kényszerből igénybevevő személy és a társadalom többi tagja között, ezért kapott kiemelt figyelmet és rögzítést az emberi méltósághoz való jog.⁶²

Az intézmény vezetője a lehetőségek figyelembevételével köteles olyan feltételeket biztosítani, ahol a hajléktalan személyek alapvető tisztálkodási, pihenési feltételei nyugodt körülmények között adódnak.⁶³ Tehát elviekben rendezett a „hová menjen a távollartott személy” kérdésköre, hiszen az állam eleget tesz azon kötelezettségének, hogy hajléktalanság esetén az emberi életet közvetlenül fenyegető veszélyhelyzet esetén kötelessége szállásról gondoskodni,⁶⁴ azonban a probléma valódi megoldását az jelentené, ha egy speciális, erre a célra kialakított intézményrendszer kerülne felállításra, hiszen nem várható el a határozat hatálya alatt álló személy rokonaitól, barátaitól, hogy őt – akár akarata ellenére – befogadják a határozat tartama alatt.

Talán épp e speciális *háttér-intézményrendszernek* a hiánya lehet az oka, hogy a távollartás maximális időtartama mind büntetőeljárásban, mind pedig a polgári bíróság előtt maximum hatvan nap. Ennél hosszabb időn át tartó kényszerintézkedés például az előzetes letartóztatás, ahol szintén kiemelik a terheltet az addigi környezetéből, azonban ennek során főszabály szerint a büntetés végrehajtási intézetben kell várnia a jogerős ítéletét, ilyenformán tehát rendezett e jogintézmény végrehajtási háttere, ellentétben a távollartással.

Bántalmazás esetén kétségtelenül sérül a bántalmazott testi integritáshoz és a lelki egészség védelméhez⁶⁵ való joga, gyermekek esetén pedig a megfelelő fejlődéshez és védelemhez való jog is.⁶⁶ A bántalmazást elszenvedő családtagok, vagy például a zaklatás sértettje tekintetében pedig a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog⁶⁷ sérelme is fennállhat a távollartás elrendelése előtt. Ezek miatt is indokolt és szükséges az állami közbeavatkozás, de látnunk kell, hogy ez többnyire a sértett, illetőleg bántalmazott indítványára történik. Hivatalból való eljárást csak a rendőrség által elrendelt ideiglenes megelőző távollartásnál találunk, amikor az elrendeléssel egyidejűleg az ideiglenes megelőző távollartó határozat egyidejű megküldésével, az arra illetékes járásbírósnál kezdeményezi a megelőző távollartás elrendelését.⁶⁸

7. Az Alkotmánybíróság határozata

E téma feldolgozása során nem lehet megkerülni az Alkotmánybíróságnak azt a határozatát,⁶⁹ amelyet a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távollartásról szóló törvény első változata miatt hozott. Az államfő indítványozóként azt kifogásolta, hogy a törvény által használt fogalmak túl tágak, így az sérti a személyes szabadsághoz, a mozgásszabadsághoz és a tulajdonhoz való jogot, ezért az 1. § (1) és (5) bekezdéseinek alkotmányellenességének megállapítását kérte.

Álláspontja szerint a törvény nem határozza meg egyértelműen az erőszak és a hozzátartozó fogalmát, részben mert az erőszak fogalom értelmezhetetlen, továbbá mindkét fogalom túl tág. Kifogásolta azt is, hogy a közösen használt ingatlan tulajdonosával szemben is alkalmazható a távollartás, amely sérti a tulajdonhoz való jogot. Így a fogalmi bizonytalanság alkotmányellenes helyzetet és ezen keresztül jogbizonytalanságot eredményez.⁷⁰

Az alapjogok korlátozásával összefüggésben, egy másik alkotmánybírósi határozat alapján elmondhatjuk, hogy kiváltképpen fontos a világos, érthető és a jogalkalmazás számára felismerhető normatartalom, és ezek eredményeként a jogalkotó kiszámítható működése abban az esetben, ha a normaszöveg alapjogot korlátoz.⁷¹ A korlátozás tehát lehetséges, melynek alapvető követelménye a pontos megfogalmazás, a megismerhetőség és az előre láthatóság, vagyis hogy az állampolgárok magatartásukat ezekhez tudják igazítani, s így vállalva a kockázatát – büntetőjogi területet tekintve –, hogy a büntetőeljárás alatt a kényszerintézkedés során, vagy azt követően a kiszabott szankció egy- vagy több alapjogát korlátozni fogja.

Az Alkotmánybíróság az *alapjog-korlátozás* lehetséges céljai közé sorolta mások alapvető jogainak védelmét is, és már működésének kezdetén világossá tette, hogy alapvető jogok korlátja lehet mások alapvető jogainak védelme.⁷² Alkalmazni kell a már jól ismert szükségesség- arányossági mércét, amelyet nem mechanikusan, hanem mindig az adott ügyre vonatkozóan kell megvizsgálni.⁷³

Erre vonatkozóan az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az állam nem lehet tétlen az e jogokat fenyegető élethelyzeteket illetően, fel kell lépnie az olyan erőszakkal szemben, amely a fenti alapjogokat sérti, történjen az a magánszférában, vagy azon kívül.⁷⁴ Arra a következtetésre jutott továbbá, hogy az állam objektív intézményvédelmi kötelezettségének tesz eleget, amikor fel kíván lépni a családon belüli erőszak ellen. A taláros testület úgy ítélte meg, hogy a távollartás elrendelése miatt okozott jogkorlátozás kizárólag abban az esetben alkotmányos, ha arra az életet, a testi és lelki egészséget, valamint a szexuális önrendelkezést súlyosan és közvetlenül veszélyeztető tevékenység miatt

kerül sor, amelyeket a távoltartásra okot adó bűncselekményeknél megtalálhatunk.

A kifogásolt rendelkezések alkotmányellenességét is megállapította, ugyanis a törvény szerinti erőszak fogalomban⁷⁵ a norma által rendezni kívánt életviszony nincs egyértelműen meghatározva, így olyan alapjog korlátozásra is sor kerülhetne, amelyre a törvény célja nem terjed ki, vagy az egyértelműen nem dönthető el. A magánszférába való beavatkozásra éppen az erőszak mozzanata adhat okot, így a fogalom meghatározásakor a jogalkotónak különös gonddal kell eljárnia. A törvény által használt hozzátartozó fogalom⁷⁶ pedig a túl széles személyi kör miatt korlátok nélkülivé tette a távoltartás alkalmazhatóságát, így a hatóságokat az erőszak fogalmával együtt megoldhatatlan feladat elé állította, s emiatt a távoltartás elrendelése aránytalan alapjog korlátozást is eredményezhet. Fennállhat a magánszférához való jog, a tartózkodási hely szabad megválasztása és a mozgásszabadság alapjogainak korlátozása olyan esetben is, amely nincs összhangban a törvény céljával, így az alapjogkorlátozást illetően aránytalanságot okozhat. A taláros testület az így megállapított alkotmányellenesség miatt a tulajdonhoz való jog sérelmét nem vizsgálta.

Az Országgyűlés az Alkotmánybíróság határozata által alkotmányellenesnek ítélt fogalom meghatározásokat kihagyva 2009. június 22-én új szabályozást fogadott el, amivel mechanikusan megoldva a problémát, jogilag helytálló törvény született, azonban számos, a családon belüli erőszakkal kapcsolatos probléma továbbra is megoldatlan maradt.⁷⁷

8. Záró gondolatok

Az előzőekben felsorolt alapvető jogok korlátozása nem jogellenes, hiszen nem abszolút alapjogok, vagyis az állam alkotmányos keretek között korlátozhatja azt.⁷⁸ Meghatározó jelentőségű a korlátozás időtartama, az indokltsága, valamint a jogtalan korlátozás esetére nyújtott jogorvoslati jog és egyéb jogkövetkezmények meghatározása és azok megfelelése.

A távoltartás esetében azt mondhatjuk, hogy az időtartama az elfogadott nemzetközi standardok alapján nem tekinthető aránytalanoknak, az indokltsága pedig nemcsak a bántalmazott, vagy sértett jogaira tekintettel és a bizonyítás sikeressége érdekében védhető, hanem amiatt is, hogy az előzetes letartóztatás alternatívájaként, vagy más esetben megelőző intézkedésként a kevésbé *intruzív* eszközök körébe tartozik.⁷⁹ A körülmények alapos vizsgálatát követően indokltságáról mindig a hatóság dönt, s a döntéssel szembeni jogorvoslati jog pedig minden esetben biztosított.

Jegyzetek

¹ 1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról (továbbiakban: Be.) 138/A -139. §§

² 2009. évi LXXII. törvény a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról (továbbiakban: Hke. tv.)

³ Hke. tv. 5-6. §§

⁴ Köhalmi László: *Jogállami barométer, avagy a védő büntetőeljárás pozíciója*. In: Békés Imre Emlékkötet (Szerk. Gellér Balázs – Csige Zoltán). Bibliotheca Iuridica. Az ELTE Állam-és Jogtudományi Kar tudományos kiadványai. Libri Amicorum 43. Tullius Kiadó, Budapest 2012. 123-127.o.

⁵ Köhalmi László: *Jogállami büntetőeljárás – védői észrevételek*. In: Bizalom-Társadalom-Bűnözés, V. Országos Kriminológiai Vándorgyűlés Szeged, 2005. október 6-7. (Szerk. Jacsó Judit) Kriminológiai Közlemények Különkiadás. Magyar Kriminológiai Társaság. Bíbor Kiadó, Miskolc 2006. 56-57. o.

⁶ Be. 138/A. § (2) bekezdés

⁷ Herke Csongor: *A letartóztatás*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2002. 114. o.

⁸ Ebben a körben maradéktalanul osztom Elek Balázs által az előzetes letartóztatás kapcsán kifejtetteket, lásd Elek Balázs: *A vallomás befolyásolása a büntetőeljárásban*. TKK, Debrecen 2008. 94-95. o.

⁹ Herke Csongor: *Az apokrif letartóztatási okok*. Belügyi Szemle 2001/12. 87. o.

¹⁰ Budai Központi Kerületi Bíróság 37.Bny.1317/2014.

¹¹ Hke. tv. 6. § (3) bekezdés és 16. § (1) bekezdés

¹² Hke. tv. 5. § (2) bekezdés

¹³ Pozsár-Szentmiklóssy Zoltán – Somody Bernadette (Szerk.): *Alkotmányos alapok*. HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft, Budapest 2012. 167. o.

¹⁴ Bánki Dezső: *Megjegyzések az 'emberi jog' kifejezés értelmezéséhez*. Fundamentum 2000/3. 33. o.

¹⁵ Kukorelli István (Szerk.): *Alkotmánytan*. Osiris Kiadó, Budapest 2000, 123.o.

¹⁶ Tóth Gábor Attila: *Az emberi méltósághoz való jog és az élethez való jog*. In: Halmi Gábor – Tóth Gábor Attila (Szerk.): *Emberi jogok*. Osiris Kiadó, Budapest 2003. 263. o.

¹⁷ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet „I. cikk

(1) AZ EMBER sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsődrendű kötelezettsége.

(2) Magyarország elismeri az ember alapvető egyéni és közösségi jogait.

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

(4) A törvény alapján létrehozott jogalanyok számára is biztosítottak azok az alapvető jogok, valamint őket is terhelik azok a kötelezettségek, amelyek természetüknél fogva nem csak az emberre vonatkoznak. ”

¹⁸ *Alkotmányos alapok... i.m.* 171.

¹⁹ A Budai Központi Kerületi Bíróságon 39.Bny.527/2014. számú ügy

²⁰ Surányi Szilvia: *A nyomozási bíró*. Rendszeti Szemle 2010/4. 109. o.

²¹ Alaptörvény, Szabadság és felelősség, IV. cikk (4) bekezdés

²² Be. 580. §

²³ Róth Erika: *Az elítélés előtti fogvatartás dilemmái*. Osiris Kiadó, Budapest 2000. 104. o.

²⁴ 2012. évi C. törvény 92. § (1) bekezdés

²⁵ Heun, Werner: *Az emberi méltóság- a filozófiai koncepciótól a jogi garanciáig*. In: *Emberi méltóság korlátok nélkül - A gyermekek, a hajléktalanok és a gyülekezők jogai* (Szerk. Hajas Barnabás – Szabó Máté). Országgyűlés Hivatala, Budapest 2009. 84-86. o.

²⁶ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet, II. cikk

²⁷ Takács Albert: *Az emberi méltóság elve a filozófiában és az alkotmányjogban*. In: *Emberi méltóság korlátok nélkül - A gyermekek, a hajléktalanok és a gyülekezők jogai* (Szerk. Hajas Barnabás – Szabó Máté). Országgyűlés Hivatala, Budapest 2009. 36. o.

²⁸ „Az Országgyűlés az élethez, testi épséghez és méltósághoz minden embert megillető alapvető emberi jogok védelmében, összhangban a nemzetközi egyezményekkel és az Alaptörvénnyel, a hozzátartozók közötti erőszak visszaszorítása érdekében az alábbi törvényt alkotja.” (Hke. tv. preambuluma)

²⁹ 8/1990. (IV. 23.) AB határozat

³⁰ Györfi Tamás: *Az emberi méltósághoz való jog dogmatikai problémái*. Fundamentum 2003/1. 143.o.

³¹ Sári János: *Az új magyar Alaptörvény-egy újfajta alkotmányosság lehetősége*. Magyar Közigazgatás 2011. 1. sz. 19. o.

³² Balogh Zsolt: *Az emberi méltóság: jogi absztrakció vagy alanyi jog*. Iustum Aequum Salutare 2010. 4. sz. 38. o.

³³ uo. 35-36. o.

³⁴ uo. 37. o.

³⁵ Heun, i.m. 97-98. o., továbbá: Avishai Margalit: *The Decent Society*, 1996

³⁶ Heun, i.m. 97-98. o.

³⁷ „bántalmazás: a) a bántalmazó által a bántalmazott sérelmére megvalósított, a méltóságot, az életet, a szexuális önrendelkezéshez való jogot, továbbá a testi és lelki egészséget súlyosan és közvetlenül veszélyeztető tevékenység, b) a bántalmazó által a bántalmazott sérelmére megvalósított, a méltóságot, az életet, továbbá a testi és lelki egészséget súlyosan és közvetlenül veszélyeztető mulasztás” [Hke. tv. 1.§ (1)]

³⁸ Zakariás Kinga: *Az élethez és emberi méltósághoz való jog az alkotmánykonceptió tükrében*. Iustum Aequum Salutare 2011. 11. sz. 7. o.

³⁹ uo. 8. o.

⁴⁰ Gál István László: *Régi és új kísérletek a gazdasági bűnözés fogalmának meghatározására* Rendészeti Szemle 2009. 7-8.. 24-38. o.

⁴¹ Alaptörvény, Szabadság és felelősség fejezet IV. cikk

⁴² Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet XIII. cikk és Emberi Jogok Európai Egyezménye kiegészítő jegyzőkönyvének 1. cikke

⁴³ Be. 138/A. § (1) bekezdés

⁴⁴ Hke. tv. 5. § (2) bekezdés b, pont

⁴⁵ Hke. tv. 5. § (3) bekezdés

⁴⁶ A magyar rendszer számára példaként állított osztrák rendszerben a távolltartás arra tekintet nélkül rendelkezhető el, hogy ki, milyen jogcímen tartózkodik az adott lakásban. Lehetőség van például kifejezetten a lakótárrsal szemben védelmet kérni, aki jöllehet rendelkezne lakásban való tartózkodáshoz szükséges jogcímmel, azonban a bíróság határozata meghatározott időre felülírja azt. Ugyanez igaz akár a lakás tulajdonosával szemben is, amennyiben a bírósági határozat hatálya alá kerül. [Gesetz vom 27. Mai 1896, über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung – EO) § 382b.]

⁴⁷ Petrik Ferenc: *Tulajdonjogunk ma*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2007. 24. o.

⁴⁸ Uo. 43.

⁴⁹ Drinóczi Tímea: *A tulajdonhoz való jog az Alaptörvényben*. Jogtudományi Közlöny 2012. 5. sz. 229. o.

⁵⁰ 2013. évi V. törvény a polgári törvénykönyvről (továbbiakban: Új Ptk.) 4:21. § (3) bekezdés, a házastársi közös lakás használatának rendezését pedig a 4:76-4:85. §§-ban találjuk meg.

⁵¹ Új Ptk. 4:92-4:95. §§

⁵² Szeibert Orsolya: *Az élettársak és vagyoni viszonyaik, különös tekintettel a magyar ítélkezési gyakorlatra és a házasságon kívüli partnerkapcsolatok szabályozási megoldásaira Európában*. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2010. 280. o. (Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. Pf. 21.769./1999/3. számú eseti döntése)

⁵³ „Ha a bántalmazott az életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlant – a használat jogcímétől függetlenül – a bántalmazóval közösen használja, a bántalmazó akkor köteles magát távol tartani a bántalmazott életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlantól, ha a bántalmazott az ingatlan használatára a szívességi lakáshasználaton kívül egyéb jogcímmel rendelkezik, vagy a bántalmazóval közös gyermekét neveli.” [Hke. tv. 5. § (3) bekezdés]

⁵⁴ Új Ptk. 4:94. §

⁵⁵ Új Ptk. 4:84. § (1) bekezdés

⁵⁶ Fábrián Ferenc – Szeibert Orsolya: *Polgári jog III., Öröklési jog, Családi jog*. Novissima Kiadó, Budapest 2011. 149. o.

⁵⁷ Új Ptk. 4:84. § (2) bekezdés

⁵⁸ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet VII. cikk

⁵⁹ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet XIX. cikk

⁶⁰ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet XXII. cikk

⁶¹ Hke. tv. 5. § (6) bekezdés

⁶² Balogh, i.m. 41. o.

⁶³ 1993. évi III. törvény a szociális igazgatásról és szociális ellátásról, 93/H. § (1) bekezdés

⁶⁴ Kardos Gábor: *Lakhatás és méltóság*. In: *Emberi méltóság korlátok nélkül, A gyermekek, a hajléktalanok és a gyülekezők jogai* (Szerk. Hajas Barnabás – Szabó Máté). Országgyűlés Hivatala, Budapest 2009. 81. o.

⁶⁵ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet XX. cikk

⁶⁶ Alaptörvény Szabadság és felelősség fejezet XVI. cikk

⁶⁷ Emberi Jogok Európai Egyezménye 8. cikk

⁶⁸ Hke.tv. 7. § (2) bekezdés

⁶⁹ 53/2009. (V.6.) AB határozat

⁷⁰ Zeller Judit: *Az Alkotmánybíróság határozata a távolltartásról*, JeMa, 2011. 1. sz. 11. o.

⁷¹ 46/2007. AB határozat (VI. 27.) VI. rész 2.1.

⁷² 64/1991. (XII. 17.) AB határozat

⁷³ Horváth Dóra: *Alapjogok kollíziója a távolltartásról szóló alkotmánybírósági határozat tükrében*. In: *A köztársasági alkotmány 20 éve Tanulmánykötet* (Szerk. Kocsis Miklós – Zeller Judit). Kódex Nyomda Kft., Pécs 2009. 289. o.

⁷⁴ 53/2009. (V.6.) AB határozat IV. rész 2. pont

⁷⁵ Hke. tv. első változat 1. § (1) bekezdés

⁷⁶ Hke. tv. első változat 1. § (5) bekezdés

⁷⁷ Zeller, i.m. 19.

⁷⁸ Gál István László: *Jogszabálytan*. In: *Magyar büntetőjog Általános rész* (Szerk. Balogh Ágnes – Tóth Mihály). Osiris Kiadó, Budapest 2010. 53-57. o.

⁷⁹ Pap András László: *Mozgásszabadság, Alkotmányjogi és nemzetközi jogi alapok*. L'Harmattan Kiadó, Budapest 2009. 54. o.

Xin-Rong He

Associate Professor of Nanjing Audit University PRC, J.D. Special thanks to Professor Chang-Dong Wei, J.D, vice dean of Sino-Hungarian Academic and Cultural Research Center of Nanjing Audit University

The extension of limited liability

I. Introduction

The civil liability can be divided into limited liability and unlimited liability according to whether there are any property limitations when it comes to the liability undertaking. For a long time in the history, unlimited liability has been the general form of the civil liability including in the area of commercial affairs. It was not until the early nineteenth century the general rule in commercial affairs was that the investors should bear unlimited liability. With the development of social economy, the concept of civil liability has been continuously evolved especially in the area of commercial affairs. The range of unlimited liability has been diminished while the range of limited liability has been expanded. Finally the limited liability got general recognition in the incorporated enterprises and then gradually extended to unincorporated enterprises.

The limited liability in commercial affairs is essentially a special form of civil liability, which refers to the ability of a shareholder of a corporation or a interest holder of a limited liability entity (LLE) to risk only the capital that such individual invests into the entity.¹ The past two centuries have witnessed tremendous economic development caused by the creation and extension of limited liability. As scholar Nicholas Murray Butler, who said at a chamber of commerce banquet: "In my judgment the limited liability corporation is the greatest single discovery of modern times ... even the steam engine and electricity are far less important than the limited liability corporation and they would be reduced to comparative impotence without it."²

II. Tracing Back the Extension Process of Limited Liability

A. Limited Liability Extension Process in the World

The general acceptance of limited liability in commercial affairs started from the beginning of the nineteenth century. The concept of limited

liability was first appeared in the joint stock company. The nineteenth century witnessed the rapid development of economy due to the fact that the shareholders of the joint stock company could assume limited liability. At the beginning, the joint stock company only applied to those large scale enterprises with lots of shareholders. For those small and medium-sized enterprises, joint stock company couldn't be their option. Almost in the whole nineteenth century, the limited liability seemed to be a privilege only enjoyed by the owners of large enterprises. Those entrepreneurs working in small and medium-sized enterprises had to suffer from the lost of unlimited liability. With the later development of small and medium-sized enterprises, the owners of the small and medium-sized enterprises started to ask for equal treatment with those owners of large enterprises. At the request of those owners in small and medium-sized enterprises, the limited liability started its first extension. In 1892, Germany passed Limited Liability Company Law, which created a new type of limited liability enterprise applied to small and medium-sized enterprises. After German's creation, other countries of Civil Law Legal System established their own limited liability company systems. As far as those countries in Common Law Legal System concerned, they had no such concept of limited liability company as their counterparts in Civil Law Legal System. However such enterprise forms as private company in England and closed company in America, which also applied to those companies with smaller scale and fewer shareholders, are the proximate forms with the concept of limited liability company in Civil Law Legal System countries. Just as Mareus Lutter has said: "Besides its manufacturing commodities, the other thing that has been widely accepted by the world from German is limited liability company".³

The creation and extension of limited liability in corporation at that time had created a series of wonders. First, the limited liability and liquid shares that have given entrepreneurs and professional managers the power to concentrate and use capital for innovative and risky projects that created technological miracles and human comforts; second, it encouraged millions of people to invest their money and go about their daily lives, leaving to skilled managers and workers the responsibility for the businesses they have financed; Third, it protected capital that has produced, freeing so many people to pursue other dreams and lead lives of greater meaning than merely making a living.⁴

After going through extension from joint stock company to limited liability company, limited liability didn't stop its extending footstep on incorporated enterprises. It continued extending to unincorporated enterprises. The most remarkable

extension of limited liability from incorporated enterprises to unincorporated enterprises started from America in the seventies of the 20th century. The extension could be found in such areas.

(a) Since 1970s', some states of America modified its Limited Partnership law, relaxed the limitation on the limited liability enjoyed by the limited partners in limited partnership (LP). The American Uniform Limited Partnership Act is now in its fourth generation.⁵ It was originally promulgated by NCCUSL in 1916 and substantial revisions were first made in 1976, which substantially relaxed the original rigid limitation on the limited liability of limited partner. The partners in limited liability partnership can be divided into limited partners and general partners, the basic concept of limited liability in limited partnership is that the limited partner will not be liable to third parties for limited partnership's debts, obligations and liabilities, beyond the value of the contributions agreed to be made by the limited partner. In contrast, general partners have unlimited personal liability for the debts, obligations and liabilities of the limited partnership.⁶

(b) New types of partnership, such as limited liability partnership (LLP), limited liability limited partnership (LLLLP), appeared in America since 1990s'. Limited liability partnership first appeared in Texas in 1991, now all the states of America have limited liability partnership acts. In these jurisdictions - and in most LLP statutes of America - a partner in an LLP is relieved of liability for the negligence, wrongful acts, and other misconduct of other partners and of employees, agents, and representatives of the partnership unless the wrongdoer was under the partner's direct supervision and control.⁷ Currently, besides America, other countries such as Canada, England, Singapore, Japan and India have passed their own limited liability partnership act.⁸ China also modified its partnership law in 2006 and introduced the limited liability partnership system from America.

The limited liability limited partnership (LLLLP) is a unique enterprise form appeared in America in the 1990s'. At that time some states of America modified its limited partnership law to allow limited partnership to select to be limited liability limited partnership. The 2001 Uniform Limited Partnership Act ("RULPA 2001"), which was a complete revision of the prior Revised Uniform Limited Partnership Act, provided that a limited partnership may elect LLP status.⁹ The LLLP is a special form of limited partnership. It's a combination of limited partnership and limited liability partnership. In a traditional limited partnership, organized under RULPA, the general partners are subject to liability for the debts and obligations of the partnership while the limited partners, subject to conditions that preclude them

from active participation in the management of the partnership, enjoy limited liability.¹⁰ The LLLP arose as a mean of providing limited liability to all partners in a limited partnership, whether general or limited. In a LLLP, the limited partner can enjoy the limited liability like its counterpart in limited partnership, while the liability limitations of the LLP provisions apply to its general partners and to any limited partners who, under other provisions of the limited partnership statutes, are liable for the debts and obligations of the limited partnership. Thus, if a limited partner would otherwise be liable for participating in the control of the partnership, the limited partner should be protected in an LLLP even though the creditor reasonably believed the limited partner was a general partner.¹¹

(c) The extension of limited liability not only reflected in its extension to the partnerships, but also the creation of new types of unincorporated limited liability enterprises, such as limited liability company (LLC) and series limited liability company(SLLC), both were created in America. American LLC is totally different from the limited liability company concept in Civil Law Legal System countries, which is essentially a kind of enterprise form between the corporation and the partnership. The first LLC act came into effect in Wyoming State of America in 1977.¹² As a new form of limited liability enterprise, LLC combined the advantages of corporation and partnership.¹³ The owner of LLC, called members, can enjoy limited liability like shareholders in corporation, which means they are protected from some or all liability for acts and debts of the LLC depending on state shield laws, moreover, the members needn't follow the strict obligatory provisions which should be obeyed by the shareholders. The other primary characteristic of LLC is that it shares with the partnership of the availability of pass-through income taxation, while the members of LLC needn't worry about assuming personal liability for the enterprise debt.¹⁴ Due to the above-mentioned advantages, LLC has been adopted by all the states in America and become the most popular business form for investors there.

The concept of the Series LLC was first introduced in Delaware in 1996. The state of Delaware has the most cutting-edge, business-friendly legislation, which has always been playing the leading role in terms of business form legislation.¹⁵ As of the date of this article, nine states in America have amended their LLC statutes to allow for the formation of a series LLC. The series LLC is a type of limited liability company. Although the laws differ from state to state, creating a series LLC begins with forming an "umbrella" LLC or a "parent" LLC or a "master" LLC, then establish one or more designated series of members, managers, interests, or assets through formation documents under the "parent" LLC.

Each series of the “parent” LLC may have different assets, members, managers, and are independent from each other in terms of liabilities, duties and rights.¹⁶ The series LLC was designed by legislatures to give companies flexibility by allowing each series to have its own separate assets, and only the corresponding liabilities from those assets. Each series is to be independent, with different duties and rights. This means that liabilities incurred by a series are enforceable only against that series, a loss in one series cannot roll over to consume the gains from another series. With proper planning though, ownership and assets could be shifted among series. In other words, companies may now segregate assets to avoid potential liability issues by using different series under the umbrella of one entity instead of creating many distinct entities or shell entities in a parent-subsidiary relationship.¹⁷

One of the primary advantages of the series LLC model is that it provides a business the ability to segregate assets and shield them from each others’ liability, all under the umbrella of a single business entity, which save people from the trouble and the cost of establishing multiple companies.¹⁸ Though a similar effect could be accomplished using a typical limited liability company (LLC) as a holding company and then established several other subsidiaries, Delaware introduced the Series LLC to the rest of the country primarily as a vehicle to provide more planning flexibility in business formation while also reducing administrative and filing costs associated with the use of multiple “ordinary” LLCs.¹⁹ The other advantages of series LLC are that it can provide the ease of administration and save numerous cost on filing fee, annual report fee, taxes, accounting and legal expenses of operation. As one American scholar has pointed out: “Series LLC is the future of the unincorporated form.”²⁰

B. Limited Liability Extension Process in China

From the historical point, limited liability could not be generated without the development of commodity economy. In Chinese history, there had been a long term tradition of putting too much emphasis on agricultural development but not the commercial industry. So there had been a long period in Chinese history that had no basis for the existence of limited liability. As far as the business form concerned, the most prevalent business form in ancient China was partnership, which means that the partners should bear unlimited liability for the debt of enterprises. As the dominant liability form, unlimited liability was in accordance with the undeveloped economy, law and discipline rite in Chinese feudal society.

Since the 1900s, china started to introduce the

limited liability system from other countries due to the urge to develop commodity economy. In 1904, the first Commercial Act was issued in China. Such limited liability business forms as joint stock company and limited liability company were introduced to China at that time.²¹ The above-mentioned Commercial Law was then modified and adopted by Guo Min Dang Government till 1949. Although China introduced limited liability at that time, but due to the reasons of the undeveloped economy background and traditional against limited liability thoughts, the extension of limited liability encountered certain resistances, especially in terms of its extension to the small and medium-sized enterprises, which led to the fact that a lot of enterprises still chose to be partnership in practice at that time.²²

After the establishment of People’s Republic of China (PRC), the old laws, including the laws regulated such business forms as limited liability company and joint stock company were abandoned by the new government. At the early stage of PRC (from 1950s’ to 1970s’), the business forms were divided into three categories, state-owned enterprise, collective-owned enterprise and private enterprise. The major responsibility form which assumed by the investors of the above-mentioned enterprises was unlimited liability.

Since 1978, China started to carry out reform and opening-up policy, a series of laws and regulations were issued to encourage limited liability extension. The extension first started in those foreign related enterprises and private enterprises. From 1979 to 1995, China issued Chinese-Foreign Equity Joint Ventures Law,²³ Chinese-Foreign Contractual Joint Ventures Law,²⁴ Foreign Capital Enterprise Law,²⁵ the regulations for enforcement of the above-mentioned three laws²⁶ and Provisional Regulations of the People’s Republic of China on Private Enterprises.²⁷ According to the above-mentioned laws and regulations, the investors of enterprises regulated in those laws could enjoy limited liability by choosing the form of limited liability company. On Apr.13 1988, China issued the Law of Industrial Enterprises Owned by the Whole People, which specifically regulated that Industrial Enterprises Owned by the Whole People (state-owned enterprises) could assume full responsibility with the properties which they were authorized to manage by the government; the government would not take any further responsibilities.²⁸ From then on, limited liability expanded to state-owned enterprises, which played an absolutely dominant role in China at that time.

On Dec. 29, 1993, the issuance of Company Law was a milestone for the extension of limited liability in China. In this law, it regulated two kinds of companies, limited liability company and joint stock limited company. As for a limited liability

company, the shareholders shall be responsible for the company to the extent of the capital contributions they have paid; as for a joint stock limited company, the shareholders shall be responsible for the company to the extent of the shares they have subscribed for.²⁹ The limited liability company normally applied to small and medium-sized enterprises, while the joint stock company normally applied to large size enterprises. Company form has got wide acceptance both in state-owned enterprises and in private enterprises since 1993.

On Oct.27, 2005, China made a major modification of its Company Law which came into effect on Jan. 1, 2006. The new modified law also reflected the extension of limited liability. It not only relieved certain restrictions on company, and moreover, according to the original Company Law, one Chinese natural person alone couldn't set up a company, the limited liability company should have at least two shareholders. The new modified Company Law allowed the establishment of One-person Limited Liability Company. The above-mentioned modifications of company law reflected the new trend of the extension of limited liability in incorporated companies.

In terms of the limited liability's extension to the unincorporated enterprises in China, the original Partnership Law which came into effect on Aug.1, 1997 only regulated one kind of partnership called general partnership in which all the partners should assume unlimited joint and several liabilities.³⁰ The newest version of the Partnership Enterprise Law of the People's Republic of China was amended and adopted by the National People's Congress on Aug.27, 2006 and became effective on Ju. 1, 2007. One of the new developments in the Partnership Enterprise Law is the addition of the Limited Partnership Enterprise and Specialized General Partnership Enterprise to the menu of enterprise choices available in PRC.³¹

As for the limited partnership, it is composed of general partners and limited partners, with the former bearing unlimited joint and several liability for the debts of the partnership and the latter bearing liability for such debts respectively within the limits of the capital contributions subscribed for.³² The purpose of introducing limited partnership was to encourage the venture investment in China. After its adoption, this form has got widely acceptance in those venture investment enterprises and small and medium-sized scientific enterprises in China.

As for the specialized general partnership, it is actually the imitation of the limited liability partnership in America. But in America, the majority states have no restriction on the type of enterprise which can chose to form limited liability partnership ,only such states as California, New York, Nevada and Oregon require that only

professional partnership can choose to be limited liability partnership. While according to Chinese partnership law, only professional entity that provides paid services to its clients with specialized knowledge and skills may form a specialized general partnership.³³ In a specialized general partnership, where the partnership incurs debts through the intentional acts or gross negligence on the part of one or more partners in business activities, he or they shall bear unlimited liability or unlimited joint and several liability, and the other partners shall bear limited liability based on the share of property they each have in the partnership. All the partners of a partnership shall bear unlimited joint and several liabilities for the debts the partnership incurs not through the intentional acts or gross negligence on the part of a partner in his business activities and for the other debts incurred by the partnership.³⁴ The purpose of introducing the limited liability partnership to China is to promote the development of such professional entities as Chinese accounting firms and law firms, so that they can compete with other large international accountant and law firms, which normally adopt the form of limited liability partnership. In practice, the specialized general partnership has got wide acceptance in those professional firms, such as law firms and accounting firms in China. Taking the accounting firms as example, till the end of 2012, all the top ten Chinese accounting firms have turned into specialized general partnership.

III. The Rationale of the Extension of Limited Liability

A. Economic principle

A commonly cited rationale for allowing enterprises to adopt limited liability is based on the economic principles which were described by Frank H. Easterbrook and Daniel R. Fischel in their book, *The Economic Structure of Corporate Law*. The authors offer several reasons in support of their theory: (1) Limited liability reduces the entity's and its shareholders' need to monitor its agents. By reducing the amount of risk to investors, investors will expend fewer resources on the monitoring of agents, which will reduce the costs of operating the entity.³⁵ (2) Limited liability makes shares homogenous commodities that reflect all the information publicly available about the entity, it can allow all investors to trade on the same terms, the price of the shares is based on all available information, which can bring benefits to market. (3) Limited liability allows for more efficient diversification of one's assets.³⁶ (4) Limited liability can bring management efficiency by promoting the free transfer of shares, which creates incentives for managers to act efficiently since the inefficient

management team will be replaced by new investors.³⁷ (5) Limited liability can bring investment benefits. It allows the managers to invest in any project with positive net present value, including higher risk ventures, because investors will not lose more than their investment if such project fails.³⁸ As can be drawn from these five examples, the key economic justification for limited liability is based on the premise that apart from the simple shifting of loss from interest holders to creditors, there is a change in behavior due to the limited liability status of interest holders.³⁹

Some Chinese scholars also used economic principles as the rationale for the justification of limited liability. They pointed out that the ultimate goal of limited liability was the economic value. Through the adoption of limited liability, the investors could limit their liabilities to certain expectable range, which could reduce the investment risk and stimulate the investor to carry out more efficient production activities.⁴⁰

In conclusion, economic principle is the basis and soul for the creation and extension of limited liability. First, the limited liability decreases the investor's need to monitor the agents and other investors, which will subsequently reduce the management costs. Second, limited liability can bring efficiency to market transaction, management and investment. Limited liability supports market informational efficiency (all the shares of enterprises will be traded according to all available information), which can facilitate the free transferability of shares and bring market transaction efficiency; Limited liability and the increased transferability of shares provide incentives for managers to act efficiently, or else they could be replaced by other more efficient managers; Limited liability can also bring investment efficiency by investing some higher risk but high return projects, because investors will not lose more than their investment if such project fails.

B. Democratic Theory

Some scholars argued that the purpose of the extension of limited liability was to encourage small-sized enterprises, guarantee the competitiveness and democracy of the market entrance. Prior to the wide acceptance of company form, only very rich people could have the privilege to invest in company. But the major beneficiaries of limited liability should be the small-sized enterprises. Sometimes the protection towards the small-sized enterprises is more important than the protection towards the large-sized enterprises. It was unfair and undemocratic if we didn't extend the limited liability to small-sized enterprises. Some scholars pointed out that in addition to the facilitation of capital investment and economic efficiency, limited

liability was favored for its ability to provide democratic access to capital and investment.⁴¹ Prior to limited liability, only the wealthiest investors could afford the risk of personal liability.⁴² Once armed with the protection limited liability offered against personal liability, less affluent investors were able to participate in the market.⁴³

Some Chinese scholars also used democratic theory to support the extension of limited liability. They pointed out that for investors, whether they invested their properties in such large-sized enterprises as joint stock company or in other small and medium-sized enterprises, they should face the same risk and same opportunity to avoid the risk. The democracy in the economic field required to give the same treatment to the investors under the same circumstances.⁴⁴

In conclusion, according to economic principle, you may draw a conclusion that limited liability only applies to large-sized enterprises, while not suitable for the small and medium-sized enterprises, which means that the economic principle can only explain the phenomenon of limited liability's extension to the large-sized incorporated enterprises, but it can't explain why limited liability need to extend to those small and medium-sized enterprises, especially those unincorporated enterprises. So the economic principle is a necessary but not sufficient proof for the extension of limited liability. The democratic theory should be used as a complement to support the rationality of the extension of limited liability.

C. Enterprise Contract Theory

Some scholars used Enterprise Contract Theory to explain the extension of limited liability. The Enterprise Contract Theory viewed the enterprise as a series of contracts among investors and creditors. Those scholars who supported Enterprise Contract Theory also viewed limited liability as just one more contractual term among creditors and owners.⁴⁵

Some Chinese scholars pointed out that Enterprise Contract Theory triggered the fundamental reform of the business organization forms, promoted the development of limited liability and facilitated the creation of new enterprise forms. One Chinese scholar mentioned that the limited liability was the product of the agreement of the owner of the entity and other people.⁴⁶ One Chinese scholar pointed out that according to Enterprise Contract Theory, the organization forms of enterprise were composed of different factors, through the negotiations between the investors and the creditors, the different factors can be reasonably assembled to create the most needed form for investors.⁴⁷

We can use the above-mentioned theory to analyze the extension of limited liability. For the

purpose of promoting the development of small and medium-sized enterprises, we put the small and medium-sized enterprise factor together with the limited liability and created limited liability company. Due to the consideration of encouraging the venture investment, we combined limited liability system with partnership system and created limited partnership (LP) system, through this system, limited partners can enjoy the limited liability and pass-through taxation. The original creators of limited liability partnership (LLP) were lawyers and accountants, who traditionally carried out their practice in general partnership. With the expansion of the professional firms, the partners worried about taking responsibilities for other unknown partners in the firm, so they put the limited liability system together with the partnership system and created limited liability partnership system. American limited liability limited partnership (LLLLP) system is the combination of limited partnership system and limited liability partnership system, which also has the advantages of the both systems. American limited liability company (LLC) system is a combination of incorporated company system and partnership system. On one hand, the members of the limited liability company can enjoy the limited liability like the shareholders in the incorporated company; on the other hand, they can enjoy the pass-through taxation treatment as the partners in partnership. American series limited liability company system is a combination of limited liability company system and parent and subsidiary company system. Through setting up a couple of series limited liability companies (Series LLCs) under a "master" (or "parent") limited company, the Series LLCs can enjoy independent limited liability like the subsidiary companies, while it can save a lot of paper work, administration fees, legal and accounting fees which can't be saved through setting up the subsidiary companies.⁴⁸

In conclusion, for many years, due to the consideration of promoting economic efficiency, saving the cost and providing equal treatment to all kinds of enterprises etc, the investors combined the limited liability system with different enterprise entities and then continuously created new types of enterprise forms, which caused the continuous extension of limited liability.

IV. Comments on the Extension of Limited Liability

A. General Comments on the Extension of Limited Liability

Limited liability was originally derived to encourage economic extension through investment.⁴⁹ Following the Industrial Revolution,

capital-intensive businesses required substantial amounts of capital that regularly exceeded the means of the typical entrepreneur. One way to fulfill this need was to encourage outside investment.⁵⁰ Investors were often willing to risk their entire net worth to businesses they operated, they were not willing to invest such value in businesses that they did not operate or closely monitor. Through granting limited liability to those who contributed the capital encouraged such investment, because investors could invest without risking their entire personal assets. With limited liability, owners are set free to invest in various business ventures without the need to incur the excessive costs necessary to monitor each enterprise closely.⁵¹

Limited liability was formally established and got its first wide acceptance in those joint stock companies. During this period the limited liability system was closely related to the capital-intensive movement, which enormously promoted the development of economy. But limited liability didn't stop its extension footstep in the commercial affairs; afterwards it went through twice extensions. At the end of the 19th century and the beginning of 20th century, the limited liability experienced its first extension to the small and medium-sized companies and caused the creation of a new form of enterprises, the limited liability company. The first extension process of limited liability was not very radical and relatively peaceful because the extension was limited within the scope of incorporated enterprises and didn't break away from the traditional "legal person" system. The second extension of limited liability, which was the extension from incorporated enterprises to unincorporated enterprises, took place in the middle and later period of the 20th century. Take America as an example, in shorter than twenty years from 1970s to 1990s, such unincorporated limited liability enterprises as LLC, LLP, LLLP, Series LLC were created. The speed of extension and the creation of new types of limited liability enterprises were unprecedented during that period. Moreover, the traditional application terms for limited liability, the framework of "legal person" system has been broken. The breakthrough caused by the extension was also unprecedented, which not only reflected in such new types of enterprises as LLP and LLLP, but also reflected in such enterprise types as LLC and Series LLC, especially Series LLC. In a Series LLC, you can set up several independent LLC with limited liability under one "master" LLC, which means that you can even set up several limited liability entities within one limited liability entity. After reviewing the extension process of limited liability, you will be amazed at how further the extension of limited liability can be. Like one Chinese scholar has pointed out: "Just as a famous saying has said that

the scholars looked back on the past, the lawyers paid close attention to the current, while the businessmen always prepared for the future. The extension practice of limited liability tells us that as long as it is permitted by the law and there is the possibility to choose, those entrepreneurs whose ultimate goal is to pursue profit will never stop their steps to create new types of enterprises".⁵²

However, the process of the extension of limited liability has always been accompanied by numerous against voices. The attitudes toward commerce and centralized accumulations of wealth have evolved over the years, but at no time has there been a single overarching attitude toward them. As one American scholar has mentioned: "Historians have long recognized that American political culture contains a number of differing political and social traditions (e.g., liberalism, civic republicanism, dissenting protestantism) that have been woven together in the documents and ideas that make up our common culture. However, historians have also realized that no one of these traditions has ever been completely dominant."⁵³ Use the extension of limited liability as an example, historically, people have been suspicious of large and powerful corporations and, despite the many highly proclaimed benefits of the corporation, people have never quite overcome the early and strong suspicion of corporations as hard-to-control entities that are dangerous to the general public. This sentiment can be seen in the words of Thomas Cooper, in the 1800's, who described limited liability as a "mode of swindling, quite common and honorable" and "a fraud on the honest and confiding part of the public."⁵⁴ Today, however, much of the criticism of limited liability focuses on the concern that the liability protection creates a greater incentive for managers of firms to engage in risky behavior.⁵⁵ Critics caution that managers of a limited liability firm, knowing that the burden of risk will fall elsewhere, will engage in overly risky endeavors.⁵⁶ The attitude toward limited liability reflects the conflict among different traditions, on the one hand, for those people who manage to succeed through their own efforts, the attitude of general public is tolerant and even complementary; on the other hand, the general public have never overcome their worries about the enterprises with limited liability as hard-to-control entities that are dangerous to them. That is why one commentator described limited liability as a tale of two conflicting goals. On the one hand, the general public Americans sought to promote efficient wealth maximization by as broad a range of people as possible; on the other hand, Americans wanted to regulate the business enterprise in order to protect those who lost out on that wealth creation.⁵⁷

In conclusion, after repeatedly weighing the above-mentioned factors, due to the consideration of saving the transaction cost, promoting the

economic efficiency and economic democracy, the limited liability and its extension were finally accepted by the relative parties. At the same time, in order to restrain the negative factors of limited liability, such as undercapitalization, alter ego or instrumentality etc., a lot of measures have been taken to restrict the limited liability. In the most extreme circumstances, we can even use the system of "piercing the veil of limited liability entities" to protect the creditors of the limited liability enterprises.⁵⁸

B. Specific Comments on the Extension of Limited Liability in China

Based on the above-mentioned materials, we can find that the limited liability was first introduced to China in 1904. From 1904-1949, the extension speed was very slow. The extension came to a pause from 1949-1979. Since 1979, the limited liability restarted its extension process, first to incorporated enterprises, then to unincorporated enterprises. It was not until the year of 2006 that the limited liability started its extension to the unincorporated enterprises in china, reflecting in the modification of Chinese Partnership Law. Compare with the extension of limited liability in China and other countries in the world. We can find out that limited liability was not born in China due to the lack of basis of commodity economy. Due to the consideration of stimulating the economy, attracting the investment and encouraging the development of small and medium-sized enterprises, china introduced limited liability from the outside world.

Today in China limited liability has been fully accepted in incorporated enterprises and even gradually expanded to unincorporated enterprises. Although the history of the extension of limited liability in China is not very long, this extension absolutely has promoted the development of Chinese enterprises, especially those small and medium-sized enterprises and brought tremendous development of the economy. But as mentioned before, the extension of limited liability in china has several deficiencies, especially the extension to the small and medium-sized enterprises. In terms of the limited liability's extension to incorporated enterprises, Chinese company law puts a lot of restrictions on limited liability companies, especially one-person limited liability companies. For example, According to the current Chinese Company Law, the limitations on the joint stock company and the limited liability company are almost the same, the one-person limited liability company should follow more restriction rules, the above-mentioned restrictions cannot facilitate the development of small and medium-sized enterprises.⁵⁹ In terms of the limited liability's extension to unincorporated enterprises, china

introduced limited partnership system and limited liability partnership system from America in 2006. But compares with the related American legal system, the limited liability enjoyed by partners in limited partnership has much more restrictions in China. As far as the limited liability partnership concerned, on the one hand, the range of limited liability enjoyed by the partners in China is narrower than the partners in America, on the other hand, in China, limited liability partnership only applies to such professional firms as law firm and accounting firm, while the majority states of America has no such limitations.

There are several reasons caused the above-mentioned defects. First, the extension history of limited liability in china is not very long, there are still lots of experiences and lessons should be learned. Second, the development of Chinese economy is unbalanced in western regions and eastern regions, so the acceptance of limited liability cannot reach the same tone in those regions. The last but not the least, China had a long history when people held a strong opinion against limited liability. So the extension footstep of limited liability will never be as easy as that in western countries.

However, the extension of limited liability has been an irreversible trend and got general acceptance in China during the past few years, the above-mentioned deficiencies have definitely restraint the extension of limited liability, measures should be taken to facilitate the extension. The latest measure taken by China was the recent modification of Company Law in Dec. 28, 2013, it came into effect in Mar. 1, 2014. In this modification, it relieved several original restrictions on incorporated companies, for example, it abolished the original capital requirement on registered capitals of companies and simplified the registration formations. It is sure that the modification will definitely promote the extension of limited liability in China. And it is also sure that in the future a lot of measures will be taken to extend the limited liability in more commercial affairs in China.

Notes

¹ See Rebecca J. Hussy, *Revamping Veil Piercing for All Limited Liability Entities: Forcing the Common Law Doctrine into the Statutory Age*, 70 U. Cin. L. Rev, 103 (Fall, 2001)

² See Daniel J. Morrissey, *Piercing All the Veils: Applying an Established Doctrine to a New Business Order*, 32 Iowa J. Corp. L, 535 (Spring, 2007)

³ See Marcus Lutter, *Limited Liability Companies and Private Companies*, J.C.B Mohr Press, 8 (1998)

⁴ See Lawrence E. Mitchell, *Corporate Irresponsibility: America's Newest Export*, Yale University Press, 1 (2001)

⁵ See Yong Wu and Thomas Earl Geu, *The New PRC Limited Partnership Enterprise Law And The Limited Partnership Law of The United States: A Selective Analytical Comparison*, 25 Ucla Pac. Basin L.J, 142 (Fall, 2007)

⁶ Id. at 158.

⁷ See Carol R. Goforth, *Limiting the Liability of General Partners in LLPs: An Analysis of Statutory Alternatives*, 75 Or. L. Rev, 148 (Winter, 1996)

⁸ [http://en.wikipedia.org/wiki/Limited liability partnership](http://en.wikipedia.org/wiki/Limited_liability_partnership)

⁹ See Elizabeth S. Miller, *Are there Limits on Limited Liability? Owner Liability Protection and Piercing the Veil of Texas Business Entities*, 43 Tex. J. Bus. L, 445 (Fall, 2009)

¹⁰ See Thomas E. Rutledge, *To Boldly Go Where You Have Not Been Told You May Go: LLCs, LLPs, and LLLPs in Interstate Transactions*, 58 Baylor L. Rev, 219-220, (Winter, 2006)

¹¹ See Elizabeth S. Miller, *supra* note 9, at 445.

¹² See Susan Pace Hamill, *The Origin behind the Limited Liability Company*, 59 Ohio.St.L.J,1459 (1998)

¹³ See Bao-Shu Wang, *The Development of the Legal System of Unincorporated Enterprises in Current Age*, Social Scientific Document Press PRC, 355 (2009)

¹⁴ See Susan Pace Hamill, *supra* note 12.

¹⁵ See Jared L. Peterson, *Unlimited Potential or Uncertain Future: Series LLCs and Intra-Family Wealth Transfers*, 9 J. L. Fam. Stud, 385 (2007)

¹⁶ See Christopher S. McLoon and Margaret C. Callaghan, *The dangerous Charm of the Series LLC*, 24 Maine Bar J, 226 (Fall, 2009)

¹⁷ See Wendell Gingerich, *Series LLCs: The Problem of the Chicken and the Egg*, 4 Entrepren. Bus. L.J, 197 (2009)

¹⁸ See Christopher S. McLoon and Margaret C. Callaghan, *supra* note 16.

¹⁹ See Wendell Gingerich, *supra* note 17, at 193.

²⁰ See Sandra Mertens, *Limited Liability Companies: A Possible Solution to Multiple LLCs*, 84 Chi.-Kent L. Rev, 284-288 (2009)

²¹ See Yu Li, *The Research on the Construction of Corporation System in Late Qing Dynasty*, People's Publishing House, 4(2002)

²² See Zhen-Ming Xie, *The Legislation History of Republic of China*, China University of Political and Law Publishing House,744(2000)

²³ Chinese-Foreign Equity Joint Ventures Law, promulgated by the Standing Comm. Nat'l People's Cong. on Jul. 1, 1979, amended on Apr. 1, 1990 and Mar. 15, 2001.

²⁴ Chinese-Foreign Contractual Joint Ventures Law, promulgated by the Standing Comm. Nat'l People's Cong. on Apr. 13, 1988.

²⁵ Foreign Capital Enterprise Law, promulgated by the Standing Comm. Nat'l People's Cong. on Apr. 12, 1986, amended on Oct. 31, 2000.

²⁶ The Enforcement Regulations of Chinese-Foreign Equity Joint Ventures Law, promulgated by the State Council on Jan. 15, 1986, amended on Dec. 21, 1987 and Jul. 22, 2001; The Enforcement Regulations of Chinese-Foreign Contractual Joint Ventures Law, promulgated by the State Council on Sept. 4, 1995; The Enforcement Regulations of Foreign Capital Enterprise Law, promulgated by the State Council on Oct. 28, 1990, amended on Apr. 12, 2001.

²⁷ Provisional Regulations of the People's Republic of China on Private Enterprises, promulgated by the State Council on Jun. 25,1988.

²⁸ See *The Law of Industrial Enterprises Owned by the Whole People (P.R.C.)*, art.2.

²⁹ See *Company Law (P.R.C.)*, art. 3.

³⁰ See *Chinese Partnership Enterprise Act*, promulgated by the Standing Comm. Nat'l People's Cong. Feb. 23, 1997, art.2.

³¹ See Yong Wu and Thomas Earl Geu, *supra* note 5, at 134.

³² See *supra* note 30.

³³ See *supra* note 30, art. 55.

³⁴ See *supra* note 30, art. 57.

³⁵ See Frank H. Easterbrook & Daniel R. Fischel, *The Economic Structure of Corporate Law*, Harvard University Press, 41-42 (1991)

³⁶ Id. at 43.

³⁷ Id. at 42.

³⁸ Id. at 44.

³⁹ Id. at 45.

⁴⁰ See Wan-Yi Zhao, *The Differences on the Civil Law and Commercial Law and their Influences to the Legislation of Chinese Civil Law and Commercial Law*, *The Collected Papers of Commercial Law*, Chinese Legal System Publishing House, 105 (2004)

⁴¹ See Stephen B. Presser, *Piercing the Corporate Veil* 1.06 (1993)

⁴² Id. at 1.03.

⁴³ See David L. Cohen, *Theories of the Corporation and the Limited Liability Company: How Should Courts and Legislatures Articulate Rules for Piercing the Veil, Fiduciary Responsibility and Securities Regulation for the Limited Liability Company?* 51 *Okla. L. Rev.* 438 (1998)

⁴⁴ See Bi-Hua Yuan, *Extension and Constraint of Limited Liability: In the Perspective of Extension of Limited Liability to Small and Medium-sized Enterprises*, 31 *Modern Law Science Journal*, 187 (2009)

⁴⁵ See Larry E. Ribstein, *Limited Liability and Theories of the Corporation*, 50 *Md. L. Rev.* 82 (1991)

⁴⁶ See Tian-Tao Shi, *The Research on Company Law*, Chinese Law Press, 27(2005)

⁴⁷ See Wei-Ying Zhang, *The Theory of Enterprises and Chinese Enterprise Reform*, Beijing University Publishing House, 31 (1999)

⁴⁸ See Wendell Gingerich, *supra* note 17, at 198.

⁴⁹ See Eric Fox, *Piercing the Veil of Limited Liability Companies*, 62 *Geo. Wash. L. Rev.* 1143 (1994)

⁵⁰ See Steven C. Bahls, *Application of Corporate Common Law Doctrines to Limited Liability Companies*, 55 *Mont. L. Rev.* 43 (1994)

⁵¹ Id. at 56.

⁵² See Fan Liao, *First Exploration of American Unincorporated Enterprises*, *Legal Science Journal*, 123 (Sep. 2003)

⁵³ See David L. Cohen, *Theories of The Corporation and The Limited Liability Company: How Should Courts and Legislatures' Articulate Rules for Piercing the Veil, Fiduciary Responsibility and Securities Regulation for the Limited Liability Company*, 51 *Okla. L. Rev.* 432 (Fall, 1998)

⁵⁴ Id. at 428.

⁵⁵ See Jeffrey K. Vandervoort, *Piercing the Veil of Limited Liability Companies: The Need for a Better Standard*, 3 *DePaul Bus. & Comm. L.J.* 55 (Fall, 2004)

⁵⁶ Id. at 56.

⁵⁷ See David L. Cohen, *supra* note 53, at 430.

⁵⁸ See Carol J. Miller, *LLPS: How Limited is Limited Liability*, 53 *J. Mo. B.* 165 (May/June, 1997)

⁵⁹ See Bi-Hua Yuan, *The Reflection on the New Company Law*, *Commercial Economy and Management Journal*, 68-72 (Nov, 2006)

Colloquium

Bessenýő András
egyetemi docens

Reményt veszünk-e reményvétel esetén? II.*

Gondolatok a reményvétel tárgyá- nak problémájával kapcsolatban Benke József Reményvétel című monográfiája nyomán

A *missilia* adásvételének kérdése

A reményvétel témájával kapcsolatban külön kell foglalkoznunk a D. 18,1,8,1-ben felsorolt iskolapéldák közül a harmadik esettel. Itt a nép közé szórt tárgyak adásvételéről van szó: *cum captu[m] <s>... missilium emitur*. A szakasz végén Pomponius – esetleg már Sabinus? – még egyszer visszatér erre az esetre és azt a megállapítást fűzi hozzá, hogy ha ezeket a dolgokat utóbb a vevőtől elperlik, ezért az eladónak nem kell helytállnia, mert az effajta adásvételeknél az eladó elperlésért való felelősségét a felek hallgatólágosan kizárták: ... *quod missilium nomine [eo] casu captum est, si evictum fuerit, nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur, quia id actum intellegitur*.

A szövegben említett előző két iskolapéldával szemben ez az eset meglehetősen homályos, nehezen értelmezhető. Fogas kérdés ugyanis, vajon az *evictum* > *vincere* ígét itt technikai értelemben kell-e értenünk vagy nem. Téves Benke állítása, mely szerint David Daube nem technikai értelmet tulajdonít a kérdéses kifejezésnek¹. Éppen ellenkezőleg, Daube elveti ezt a felfogást, amelyet például Mackintosh és de Zulueta képvisel. Úgy véli, túlzottan triviális lenne az a megállapítás, hogy az eladó nem felel a vevővel szemben, ha a *iactus missilium* alkalmából kialakult rettentő tolongásban, tülekedésben kiütnek a kezéből egy-két dolgot, amit már elkapott. Hiszen nyilvánvaló, hogy a halász, a vadász sem felel azokért a halakért, vadakért, amelyek kisiklottak a hálójából, mielőtt kihúzták volna. Az *evictum* kitétel a szövegben tehát semmiképpen sem jelentheti a kézből kiütött, kiragadott dolgokat, hanem kizárólag – a szó technikai értelmében – a vevőtől utóbb elperelt dolgokat „... *vincere* would be employed in a sense – ‘to snatch

* A tanulmány első része a Jura 2014. évi 1. számában olvasható.

away’ – which it certainly has in no other legal text and probably in no lay one, and if this strange use were designed to liken dispossession in the scramble (for which *diripere* would be a natural term) to successful assertion of a better legal title, the comparison would be very bad, indeed”. Végül arra a következtetésre jut a szerző, hogy ha nem technikai értelemben vesszük a kérdéses szót, a szövegrész nem is származhat klasszikus jogásztól, hanem egy szellemtelen posztklasszikus betoldás lehet csupán². Talán épp Daube hatására Knütel is egészen nyilvánvalónak tekinti, hogy a *missilia* elperléséről van szó, *evictum* tehát kizárólag technikai értelemben értelmezhető³.

Azok a szerzők azonban, akik a technikai értelemben mellett voksolnak – némi hezitálás után Benke is hozzájuk csatlakozik –, nem mérlegelnek kellő súllyal egy másik fogas kérdést. A nép közé hajigált *missilia* az államtól származnak, magas rangú tisztviselők, hadvezérek, császárok felvonulásakor kerül sor nagy tömegű ajándéknak a nép közé dobálására. Ezek fölött közvetlenül tulajdont szerez, akinek sikerül a tolongásban elkapni, felkapni őket. Ha viszont előzőleg megállapodott valakivel, hogy a fogást egy előre kikötött átalányösszeg fejében neki átengedi, akkor tulajdona nyilván csupán átmeneti, momentán. Sőt amennyiben valamely vagyontárgyra beváltható utalványt kap el és ad át az eladó a vevőnek, ennek a vagyontárgynak a tulajdonát nem is az eladó szerzi meg, hanem közvetlenül az államtól a vevő, amikor beváltja az utalványt. Nem tűnik ugyanis elfogadhatónak Gedeon Magdolna álláspontja, mely szerint az utalvány megszerzésével *eo ipso* a vagyontárgy tulajdonát is meg lehetett szerezni. Erre nyilvánvalóan csak akkor kerülhetett sor, amikor átadták a vagyontárgyat az utalványt beváltónak⁴. Pénzermék, gabonára vagy egyéb élelmiszerre beváltható *tesserae*, színházi belépőjegyek és általában kisebb értékű *missilia* esetében az elperlés természetesen szóba sem jöhetett. Csupán olyan esetekben, amikor az utalvány – fából vagy csontból készült lapocskára, amelyen valamely szám, betű vagy egyéb jel állott – nagyobb értékű vagyontárgyra volt beváltható. Hogy ilyen esetek is előfordultak, arra érdekes irodalmi adalékokat hoz fel Knütel⁵. A kérdés azonban, amelyen átsiklanak a szerzők, vajon el lehetett-e perelni az államtól szerzett vagyontárgyakat, nem immunizált-e az államtól való szerzés az elperlés veszélyével szemben?

Missilia elperlésére vonatkozóan egyetlen forráshely sem ismeretes, hacsak nem ebben az értelemben fogjuk fel a vizsgált szöveget. Ulpianus annyit elárul, hogy aki a kincstártól vásárol, ha a megvett dolog a kincstárhoz tartozott, megfelelő jogkörrel rendelkező tisztviselő intézte az ügyet és a vételárat kifizette, nyomban tulajdont szerez: *Si ab eo, cui ius distrahendi res fisci datum est, fuerit distractum quid*

fisci, statim fit emptoris, pretio tamen soluto (D. 49,14,5,1). Nyilván előfordulhatott, hogy a dolog nem jogszerűen került a kincstárhoz, így nem szerzett rajta tulajdont. Hogy ebben az esetben sor kerülhetett arra, hogy a dolog jogos tulajdonosa elperli a fiskustól vásárolt dolgot a vevőtől, arra Ulpianus is utal, de korlátozza a fiskus felelősségét a vételár szimpla visszafizetésére, tekintet nélkül arra, hogy az eladást intéző császári tisztviselő a vételár többszörösét ígérte a vevőnek elperlés esetére: *Si procurator Caesaris aliquam rem vendiderit, quamvis duplum vel triplum pro evictione promiserit, tamen fiscus simplum praestabit* (D. eo. 5 pr.). Mindenesetre Alexander Severus egy levelében tiltakozik az ellen, hogy maga a kincstár elperelje a dolgot a vevőtől, aki jóhiszeműen vásárolt és a vételárat már kifizette: *Gravissimum verecundia mea duxit, ut cuius rei pretium, cum bona fide esset adiecta, semel fiscus acceperit, eius controversiam referat* (C. 10,5,1, 228-ban). Hogy más személy elperelheti-e az ilyen dolgot, arról nincsen szó a levélben. Más rendeletekből kiderül, hogy ha az értékesítés szabálytalan volt, főként ha összejátszás történt a hivatalnok és a vevő között a vételár lenyomására, a korábbi tulajdonosnak vissza kell szolgáltatni a dolgot. Erre azonban közigazgatási úton, a korábbi határozat megváltoztatása révén kerülhet sor. Így Caracalla a panaszt az illetékes kincstári hivatalnokhoz utasítja: *Quod in libellum contulisti, procuratori meo, ad cuius officium desiderium tuum pertinet, allega*. Majd ha sikerül előtte bizonyítani, hogy az eladás szabálytalan volt, határozatot hoz az adásvétel megsemmisítésére és a dolognak korábbi tulajdonosa részére való visszaszolgáltatására: *... rescissa venditione mala fide facta easdem res recipias cum fructibus ...* (C. 10,3,1, 213-ban). Hasonló döntést hoz Gordianus 239-ben (C. eo. 2).

Mindezek alapján nem érezzük túlzottan plauzibilisnek Knütel feltevését a *iactus missilium* alkalmával a nép közé dobott vagy utalványok beváltása útján megszerzett javak elperlésének gyakorlati lehetőségét illetően⁶. Ha valaki úgy vélte, javaira jogtalanul tette rá a kezét a kincstár, nyilván közvetlenül az illetékes hivatalhoz fordult orvoslásért, nem várta meg, hogy a nép közé dobálják, majd megkeresse azt a személyt, aki véletlenül megszerezte és most magánál tartja, hogy elperelje tőle. Ha netán az éppen diadalmenetet tartó hadvezér katonái rabolták el tőle, biztosan nem azért tették, hogy aztán a diadalmeneten ingyenesen a nép közé szórják. Légből kapottnak tűnik Knütelnek az a feltevése is, hogy állami hivatalnokok vagy általuk megbízott magánszemélyek (Aufkäufer) bizonytalan eredetű, esetleg lopott, rablott vagyontárgyakat vásároltak fel az állami kincstár számára.

A nép közé dobált vagyontárgyak túlnyomórészt hadizsákmányból származhattak. Világosan utal erre Martialis idézett epigrammájában:

*Omnis habet sua dona dies: nec linea dives
Cessat, et in populum multa rapina cadit...⁷*

Márpedig a hadizsákmány tekintetében nyilvánvaló volt a római nép tulajdona: *Ea quoque, quae ab hostibus capiuntur, naturali ratione nostra fiunt* (Gai. 2,69)⁸. De éppen a hadizsákmánnyal kapcsolatban merül fel egy igen érdekes és kényes kérdés: mi a jogi sorsa azoknak a vagyontárgyaknak, amelyek eredetileg római polgárok tulajdonában voltak, onnan az ellenség elragadta őket, majd a római hadsereg – hadizsákmányként – visszaszerezte az ellenségtől?

Zlinszky János meglepően biztos választ ad erre a kérdésre: „(A zsákmányba került volt Quiritar tulajdontárgyon a tulajdon iure postliminii feléledt! Ugyanazon jogelődötől történő szerzésnél *qui prior tempore potior iure!*) Okkupálni az állam csak senki (azaz ellenség tulajdonaként nem védett) dolgát tudja, és csak azon szerezhethet tulajdont”. Zlinszky szerint tehát, ha a római állam olyan hadizsákmányként megszerzett dolgot értékesít árverés útján, amelyen korábban római polgár kviritártulajdona állott fenn, a tulajdonos elperelheti a dolgot a vevőtől, mert az nem szerzett rajta kviritártulajdont: „... ha olyan tárgyat is elárverezett, amin már előbb római tulajdon állott fenn ... az üzlet érvénytelennek minősült, mert hiszen az állam nem adhatja el a római polgár ökrét ...”⁹

Eltekintve attól, hogy Zlinszky láthatólag ignorálja a római adásvétel egyik alapvető sajátosságát, a szerző megint nem zavartatja magát a forrásoktól. Egyrészt világos, hogy a római jogban nem volt tiltott idegen dolog eladása: *Rem alienam distrahere quem posse nulla dubitatio est: nam emptio est et venditio* – állapítja meg Ulpianus, D. 18,1,28). Az adásvétel tehát egyáltalán nem érvénytelen amiatt, hogy az eladó olyan dolgot ad el, ami nincs a tulajdonában. Sőt még akkor sem érvénytelen, ha az eladó tudtában van ennek. Csak a vevő rosszhiszeműsége teszi érvénytelenné az adásvételt, tehát ha a vevőnek konkrét tudomása van arról, hogy az eladó által felkínált dolog más tulajdonában van és az eladónak nincs joga eladni. Természetesen az már nem szükséges, hogy a vevő teljes bizonyossággal legyen meggyőződve arról, hogy az eladó valóban tulajdonos. Az idegen dolog eladásának érvényessége biztosítja aztán a vevő számára, hogy elperlés esetén *actio empti* indítása révén teljes érdeksérelme megtérítését követelhesse az eladótól. Ha érvénytelen lenne az adásvétel, kizárólag a vételárat követelhetné vissza *condictio* útján.

Módszertanilag Zlinszky eljárásával kapcsolatban feltétlenül le kell szögeznünk, hogy a rendelkezésünkre álló források nagyfokú töredékessége, esetlegessége, homályossága folytán az antik római jog rekonstrukciójánál kétségtelenül nélkülözhetetlen szerepe van az alkotó fantáziának, a régi korok és kultúrák gondolkodásmódjába való konzseniális

beleélőképességnek. Ennek a produktív fantáziának azonban elengedhetetlenül igazodnia, kapcsolódnia kell a szerencsés körülmények folytán mégis fennmaradt forrásokhoz, mert ellenkező esetben történelmi regény írásán kaphatjuk rajta magunkat s a római jog tudománya szépirodalommal válhat.

A források ugyanis egyértelműen tanúsítják, hogy a *ius postliminii* a dolgok felettébb szűk körében érvényesült csupán. Ezek a rabszolgák, a hajók, a teherhordó öszvérek és a zablához szokott lovak voltak. Tökéletesen egybevágó felsorolást ad ezekről Aelius Gallus: ... *qui servus a nobis in hostium potestatem pervenit, postea ad nos redit in eius potestatem, cuius antea fuit, iure postlimini(i). Equi et muli et navis eadem ratio est postliminium receptionis quae servi* (Verrius Flaccus, De verborum significatu, sub hoc vocabulo), és Cicero: *Postliminio redeunt haec, homo, navis, mulus clitellarius, equus, equa, quae frena recipere solent* (Topica 8,56). Marcellus ezt annyiban egészíti ki, hogy csak a nagyobb méretű, teherhordó hajókra terjed ki a *postliminium*, mivel azok harci célokra használhatók, továbbá a zablához szokott lovakra, mivel azok – főként csatában megbokrosodva – gazdájuk hibája nélkül elcsatangolhatnak. Nem érvényesülhet viszont *postliminium* a fegyverekre, mivel azok elvesztése a harcok szégyene (D. 49,15,1).

Szó sincs tehát arról a forrásokban, hogy a *postliminium* kiterjedne valamennyi vagyontárgyra, amely római polgárok kviritártulajdonában volt. Sőt Labeo határozottan leszögezi, hogy egyáltalán nem érvényesül *ius postliminii* a római hadsereg által hadizsákmányként visszaszerzett vagyontárgyak tekintetében: *Si quid bello captum est, in praeda est, non postliminio redit* (D. eo. 28). Ennek alapján teljes joggal állapítja meg a *postliminium* témájáról monográfiát készítő olasz romanista, Maria Floriana Cursi: „L’occupazione nemica ha cancellato il diritto di proprietà del *civis Romanus* che nulla potrà rivendicare nei confronti del nuovo titolare della proprietà sul bene: il nemico, o eventualmente un concittadino romano, o comunque l’esercito romano che avesse recuperato la cosa”¹⁰. Semmi sem indokolja viszont, hogy Labeo idézett kijelentését – amint Thodor Mommsen nyomán több szerző teszi, így Cursi is – azokra a dolgokra korlátozzuk, amelyeket korábban a római hadsereg az ellenségtől zsákmányolt, később az ellenség visszaszerzett, végül pedig a római hadsereg ismét megszerzett zsákmányként az ellenségtől¹¹. Hiszen előfordulhatott, hogy az első zsákmányolás után a római állam árverés útján értékesítette a vagyontárgyakat, így azok római polgárok kviritártulajdonába kerültek, majd tőlük ragadta el az ellenség római területre való betörése alkalmával. Ebben az esetben ugyanúgy korábban római polgárok kviritártulajdonában levő vagyontárgyakat szerzett vissza a római hadsereg második

zsákmányolása során, mintha ezek a vagyontárgyak eredetileg is római polgárok kviritártulajdonában lettek volna, nem az ellenséges nép polgárainak tulajdonában. A *duplex capio* hipotézise tehát teljesen fölösleges és céltalan.

Paulus, aki Labeo mondásainak kivonatolása során kivételek statuálásával igyekszik megszorítani Labeo kijelentéseinek érvényét, esetünkben csupán egyetlen, meglehetősen kiagyaltnak tűnő kivételt képes felállítani Labeo megállapításával szemben. Ha egy római rabszolga az ellenség fogságába kerül, majd a békeszerződés értelmében hazatérhetne, de ezt elmulasztja – feltehetőleg nem akar tovább gazdájának szolgálni –, később pedig a háború kiújulásával hadizsákmányként a római sereg hatalmába kerül, ennek ellenére érvényesül reá nézve a *ius postliminii* gazdája javára: ... *si in bello captus pace facta domum refugit, deinde renovato bello capitur, postliminio redit ad eum, a quo priore bello captus erat...* Paulus itt nyilvánvalóan azt az elvet kívánja érvényesíteni, hogy rabszolga nem hozhatja urát hátrányos helyzetbe. Köztudomásúlag ez az elv érvényesül a *noxae deditio* intézményénél, továbbá annál a kontrafaktuális jogtételnél, hogy a szökött rabszolga urának birtokában van. De kénytelen elismerni Paulus egy kivételt a kivétel alól: mégsem érvényesülhet a *ius postliminii* a szóban forgó rabszolga tekintetében, ha a békeszerződésben megállapodást kötnek a foglyok átadásáról: ... *si modo non convenerit in pace, ut captivi redderentur* (ibid.). Ekkor ugyanis arról van szó, hogy a kérdéses rabszolgát az ellenséges hatalom átadja a római államnak, így a római állam közvetlen hatalma alá – állami tulajdonba – kerül, ezért végleg ki van vonva korábbi tulajdonosa hatalma alól.

Érdemes figyelembe venni témánkkal kapcsolatban Iavolenus egy fragmentumát, amely szintén egy már Labeónál tárgyalt esettel foglalkozik. Egy rabszolgát gazdájától rablók elrabolnak, később a germánok hatalma alá kerül, majd a római sereg hadizsákmányként megszerzi és árverésen egy jóhiszemű polgár megveszi. Labeo, Ofilius és Trebatius egybehengző véleménye szerint a rabszolgát nem lehet elbirtokolni, mert lopott jószág: ... *negant posse usucapi eum ab emptore Labeo, Ofilius, Trebatius, quia verum esset eum subruptum esse...* De nem törölte el eredeti gazdája tulajdonjogát az, hogy a rabszolga az ellenség fogságába, majd hadizsákmányként a római állam tulajdonába került? Miért van szüksége egyáltalán elbirtoklásra a vevőnek, miért nem szerezhette közvetlenül kviritártulajdont a római államtól az árverésen megvásárolt rabszolga fölött? Nos kétségtelenül új és tiszta kviritártulajdont szerzett volna a vevő az árverésen, ha a rabszolga valóban a germánok, majd utóbb a római állam tulajdonába került volna. Ebben az esetben korábbi gazdájának tulajdona megszűnt volna fölötte, úgyhogy az elbirtoklás

kérdése a vevő részéről föl sem merülhetett volna. Ezt a legkevésbé sem tagadják az említett jogtudósok, ha így értelmeznénk, végzetesen félreértenénk indokolásukat: *nec quod hostium fuisset aut postliminio rediisset, ei rei impedimento esse* (D. eo. 27). Nem arról van itt szó, hogy a rabszolga urának kviritártulajdona feléledt, miután a rabszolga az ellenség, majd a római hadsereg hatalmába került és *postliminio* visszatért római területre. Ha valóban ez történt volna, a rabszolga már nem lett volna elbirtokolhatatlan, hiszen a rabszolga már nem minősült volna lopott dolognak, mert *iure postliminii* úgy kellett volna tekinteni, hogy visszatért ura hatalmába, így megvalósult a *purgatio vitii*. Valójában itt nem a rabszolga fölötti korábbi tulajdon feléledéséről, helyreállításáról van szó, hanem annak változatlan, folyamatos fennmaradásáról a rabszolga elrablása, a germánok, majd a rómaiak hatalma alá kerülése során. A rabszolgát nem urától ragadták el a germánok, hanem a rablóktól került hozzájuk, így nem minősült hadizsákmánynak sem a germánok, sem később a rómaiak számára, hanem rablott holmiként megszakadás nélkül gazdája kviritártulajdonában volt. Ezért nem szerezhethette fölötté kviritártulajdont – sem azonnal az *addictio* útján, sem később elbirtoklás révén – az árverési vevő.

Iavolenus még nyilvánvalóan Labeo álláspontjához tartotta magát, amely szerint az ellenség fogságából hazaszökő rabszolga nyomban urának hatalma alá kerül *postliminio*, mihelyt római területre ér: *simul atque ad nos redeundi causa profugit ab hostibus et intra fines imperii nostri esse coepit, postliminio rediisse existimandum est*. Paulus ezen is módosít annyiban, hogy az ellenségtől visszatérő rabszolga tekintetében a *postliminium* csak akkor érvényesül, ha ténylegesen gazdája vagy másvalaki szolgálatába áll: *...cum servus civis nostri ab hostibus captus inde aufugit, et vel in urbe Roma ita est, ut neque in domini sui potestate sit, nequa ulli serviat, nondum postliminio rediisse existimandum est* (D. eo. 30). Ez a kérdés a Iavolenus által tárgyalt esetet nem érinti, de az nyilvánvaló, hogy Paulus is csak az ellenségtől megszökő rabszolga esetében beszél a *iure postliminii* érvényesüléséről.

Végül figyelemreméltó, hogy Livius nagy történeti művében nemegyszer említést tesz arról, hogy a római hadvezérek, mielőtt elérvezték volna, közszemlére tették a hadizsákmányt a római polgárok számára, hogy a tulajdonosok kiválogathassák és elvihessék magukkal felismert dolgaikat. Így i.e. 459-ben Lucretius konzul győztesen tér vissza Rómába a volscusok és az aequusok ellen viselt háborúból. *Lucretius cum ingenti praeda, maiore multo gloria rediit. Et auget gloriam adveniens exposita omni in campo Martio praeda, ut suum quisque per triduum cognitum abduceret. Reliqua vendita, quibus domini non extitere...* (3,10,1). 394-ben Tarquinii városának lakói

támadnak Rómára. A római vezérek önkéntesekből toborzott seregükkel elvágják az útját a zsákmánnyal megrakottan távozó támadóknak, lekaszabolják őket és visszaszerzik a zsákmányt. Ezután két napra közszemlére teszik a tulajdonosok számára: *biduum ad recognoscendas res datum dominis, tertio incognita – erant autem ea pleraque hostium ipsorum – sub hasta venire ...* (5,16,7). Az etruszk háború idején 296-ban a szamnitok betörnek a Rómával szövetséges Campania területére és nagy zsákmányt ejtenek. A rómaiak megtámadják a zsákmánnyal és hadifoglyokkal hazafelé tartó szamnit sereget, nagy örömeikre kiszabadítanak 7400 hadifoglyot és visszaszerzik a zsákmányt: *praeda ingens sociorum, accitque edicto domini ad res suas noscendas recipiendasque praestituta die, quarum rerum non extitit dominus, militi concessae...* (10,20,15). 214-ben Tiberius Gracchus összegyűjti Beneventumban rabszolgákból toborzott seregét és megígéri nekik, hogy aki másnap a csatában levágja és bemutatja egy pun harcos levágott fejét, elnyeri a szabadságot. A csatában ezért a rómaiak azzal voltak elfoglalva, hogy levágják a punok fejét, közben futni hagyták az ellenséget. Tiberius erre megparancsolta nekik, hogy dobják el a fejeket és teljes erővel támadjanak az ellenségre. Így fényes győzelmet arattak. Az egész zsákmányt a hadifoglyok kivételével a harcosok kapták meg, csak a marhákat vették ki a zsákmányból, azok felismerésére harminc napot adtak a tulajdonosoknak: *praeda omnis praeterquam hominum captorum militi concessa est, et pecus exceptum est, quod intra dies triginta domini cognovissent* (24,16,5). 210-ben a pun háború során a rómaiaktól a punokhoz átpártolt családok sorsáról egyenként döntött a szenátus. Egyeseknél úgy döntenek, hogy vagyontukat el kell kobozni, őket magukat pedig el kell adni rabszolgának. Másoknál a döntést későbbre halasztják, illetve mellőzik a vagyonekobozást. Sőt egyeseknél úgy rendelkeznek, hogy részben vissza kell adni nekik tőlük zsákmányolt javaikat, így állataikat a lovak kivételével, rabszolgáikat a serdült férfiak kivételével, továbbá valamennyi ingóságukat: *pecua captiva praeter equos et mancipia praeter puberes virilis sexus et omnia quae solo non continentur restituere censuerunt dominis* (26,34,5). 193-ban P. Cornelius Scipio proprétor a hispániai Ilipa városa közelében legyőzi a lázadó luzitánokat. Hadserege a gazdag zsákmánnyal bevonul a városba. A város előtt a zsákmányt közszemlére teszik ki, hogy tulajdonosaik felismerjék dolgaikat: *Ea omnis ante urbem exposita est: potestasque dominis suas res cognoscendi facta est...* (35,1,12). 188-ban a rómaiak békeszerződést kötnek III. Antiochus szíriai királlyal. Ebben sajátos jogokat kötnek ki szövetségeseik, Rodosz szigetének lakói javára. Így a rodosziak sértetlenül megőrizhetik az Antiochus uralma alatt álló területen levő ingatlanok tulajdonjogát, ha pedig valamely vagyontár-

gyuktól megfosztották őket, azokat felkutathatják, azonosíthatják és visszakövetelhetik: *Rhodium sociorumve quae aedes aedificiaque intra fines regni Antiochi sunt, quo iure ante bellum fuerunt eo Rhodium sociorumve sunt ... si quid ablatum est, id conquirendi cognoscendi repetendique item ius esto* (38,38,11-12).

Ezekből az adalékokból nyilván nem lehet semmilyen precíz jogi következtetést levonni. Azt biztosan nem, hogy – Zlinszky tézisének megfelelően – a római polgárok kviritártulajdona felülírta volna a római sereg által szerzett hadizsákmány feletti állami tulajdont. Már csak azért sem, mert a fentiekben több esetet láttunk, amelyekben nem római polgároknak, hanem szövetségeseeknek engedélyezik a római hadvezérek, hogy kiválasszák a hadizsákmányból saját javaikat, s nemegyszer visszatartanak bizonyos – stratégiai szempontból értékesnek tekintett – vagyontárgyakat a hadizsákmányból. A vizsgált esetekben tehát nem annyira fennálló jogok szigorú értelemben való elismeréséről, hanem sokkal inkább politikai célzatú, méltányossági jellegű megfontolásokról van szó, a római hadvezér lojalitását, szolidaritását kívánja kifejezni az ellenség által kifosztottakkal szemben. Éppen ezért az sem zárható ki, hogy nem annyira konkrét történeti tényekről, mint inkább Livius által visszatérően alkalmazott sematikus fordulatról, toposzról van szó, amely által a rómaiak nagyvonalúságát, jogérzékét, a barbár népekkel szembeni erkölcsi fölényét kívánta éreztetni a nagy történetíró. Fölmerül ugyanis a kérdés, megkívántak-e valamilyen igazolást attól, aki valamely vagyontárgyat vélte felismerni a kiállított jószágok között, vagy egyszerűen kinek-kinek a becsületére bízták, hadd vigye, amit megkíván.

Végeredményben tehát megállapíthatjuk, hogy messzemenően adekvát az a jellemzés, amelyet Carusi a szóban forgó jelenségről ad: „... il recupero delle cose perdute in guerra è conseguenza della concessione del magistrato militare o urbano, il quale eccezionalmente consente al *civis* di tornare in possesso della cosa predata, in deroga al regime riservato alle *res* che vengono recuperate in guerra dall'esercito romano. L'esistenza di tale pratica non può far precisamente ritenere che il postliminio trovasse applicazione per tutte le cose perdute in guerra. La maggior parte delle *res* perdute in guerra non possono essere recuperate per postliminio, avendo la *iusta occupatio* nemica cancellato il diritto di proprietà dell'originario *dominus*”¹².

Benke maga nem mer határozottan állást foglalni abban a kérdésben, vajon technikai vagy nem technikai értelemben kell vennünk az *evictum* szót a vizsgált forráshelyen, D. 18,1,8,1 végén¹³. A fentiek alapján arra a következtetésre juthatunk, hogy amennyiben államilag szervezett *iactus missilium* esetéről van szó, ahol az államtól származó va-

gyontárgyak elperlése gyakorlatilag kizárt, plauzibilisnek tűnik az a feltételezés, hogy *evictum* az eladó által egy pillanatra megszerzett, de a nagy tolongásban, tülekedésben a kezéből kiütött, kiejtett dologra vonatkozik. Ez nem képezi az adásvétel tárgyát, nem köteles átadni a vevőnek, az nem igényelheti tőle. Erre látszik utalni a forráshelyen szereplő *nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur* kitétel. Ez ugyanis azt érezteti, hogy a kérdéses dolgokra nézve nem jön létre maga az adásvételi kötelem. Ha az eladott, tehát az adásvétel tárgyát képező dolog elperléseért való felelősség kizárásáról lenne szó, a fenti helyett inkább *nulla eo nomine ex empto actio nascitur* fordulatot várnánk. Megváltozik viszont a helyzet, ha Pringsheim¹⁴ nyomán feltételezzük, hogy magánszemélyek által szervezett, üzleti célú *iactus missilium* is előfordult a rómaiaknál. Világos forrásbizonyítékunk ugyan ennek a feltételezésnek az alátámasztására nincs, de az érdekvizonyok olyan olajozottan működő mechanizmusa jellemzi ezt az intézményt, hogy nem lenne célszerű minden közelebbi vizsgálat nélkül sutba dobni. A mai tombolasorsolásokhoz hasonló eljárásra lehetne gondolni: bálokon, jótékonyági rendezvényeken tombolajegyeket lehet vásárolni, amelyek aztán különféle – rendszerint nem nagyértékű – tárgyra válthatók be. Elképzelhető mármint, hogy az antik világban egyes üzletemberek úgy akartak megszabadulni *uno ictu* elfekvő árukészleteiktől, hogy átalányáras belépőt árusítottak egy bizonyos területre, ahol aztán a jelenlevők elkaphodhatták a szétszórt, különféle árucikkekre beváltható utalványokat. Az árucikkek között bizonyára volt néhány értékes darab is, amelyek olcsó megszerzésének lehetősége – az alacsony árú belépőjegy fejében – nyilván sokakra vonzerőt gyakorolt. Így az eladó magasabb összeget realizálhatott árukészletéért, mintha egyenként igyekezett volna értékesíteni annak egyes darabjait, a vevők pedig esélyt kaptak, hogy olcsón szerezzenek meg viszonylag értékesebb holmikat. Ebben az esetben tehát az eladó a *missilia iactans*, a vevő pedig a *missilia capiens*. Itt kétségtelenül kézenfekvő az elperlésért való felelősség kizárása: az eladó és a vevő nem konkrét, egyedileg meghatározott vagyontárgyban állapodnak meg, hanem a véletlenre, ill. a vevő szerencséjére bízzák az adásvétel tárgyának meghatározását.

Az eladó kötelezettségei

Benke szerint a reményvétel különleges jellege abban is megnyilvánul, hogy ki van zárva benne az eladó jog- és kellékszavatossága¹⁵. Szerzőnek ezek a megállapításai több szempontból is korrekcióra szorulnak.

A római adásvételnél nem beszélhetünk szabatosan az eladó jogszatatosságáról. Akkor beszélhet-

nénk róla, ha az eladónak szavatolnia kellene, hogy az eladáskor ő a dolog tulajdonosa, tehát a dolog átadásával átruházza annak tulajdonát a vevőre. Márpedig jól tudjuk, hogy a római jog nem kívánja meg az eladótól, hogy a dolog tulajdonosa legyen. Míg a vevő sajátos kockázata minden adásvételnél a *vis maior* kockázata – ha nem viszi el nyomban a megvett dolgot az eladótól, ki van téve annak, hogy az eladónál *vis maior* következtében elpusztul, s akkor a vételár kifizetése fejében az eladótól nem kap semmit –, az eladó sajátos kockázata abban áll, sikerül-e a vevőnek elbirtokolni a dolgot. Ez bizonytalan jövőbeni esemény, amelynek bekövetkezését nem lehet „szavatolni”. Szavatolni csak valamely a jelenben fennálló vagy fenn nem álló helyzetet, állapotot, sajátosságot, minőséget lehet. A szavatosság ugyanis nem kockázatvállalás, hanem kimentést nem tűrő helytállás egy olyan ténykörményért vagy joghelyzetért, amelynek fennállása vagy fenn nem állása a dolog átadásakor számottevően kihat annak értékére, így a vételárra is. A jogszavatosság előírása a római jogban tulajdonképpen hazugságra kényszerítené az eladót: azt kellene állítania, hogy tulajdonosa az eladott dolognak, holott tudatában van vagy lehet, hogy nem az. A vevőnek sem kell teljes bizonyossággal rendelkeznie arról, hogy az eladó tulajdonos. Elegendő, ha nincs konkrét tudomása arról, hogy nem az, tehát jóhiszeműen feltételezheti, hogy az eladó tulajdonos. Ha viszont konkrét tudomása van olyan tényekről, amelyekből az következik, hogy az eladó nem tulajdonos vagy legalábbis lehet, hogy nem tulajdonos, az adásvétel – a vevő jóhiszeműségének hiánya folytán – érvénytelen.

Semmi köze nincs az eladó elperlésért való felelősségének a *vacuum possessionem tradere* tényéhez. A szerző meghatározása szerint „az eladó kötelezettsége csupán *vacuum possessionem tradere*, vagyis a dolog *birtokának* a vevőre történő átruházása úgy, hogy szavatol ennek jog-, per- és tehermentességéért”¹⁶. Itt nyilván Benedek Ferenc tanítását követi, aki a következőképpen fogalmaz: „*Vacua possessio* akkor forog fenn, ha a dolgon az adásvételt megelőző időből harmadik személyeknek nincs tulajdonjoga vagy idegen dologbeli joga. Az eladó szavatossággal tartozik az áru ilyen jogoktól való mentességéért (jogszavatosság)...”¹⁷. Nos, Benedeket feltehetően Kaser kézikönyvének pontatlan ismerete tájolta el ebben a kérdésben. Kaser egy helyen ugyanis – nem emlékezve pontosan a fogalom helyes értelmére – azt a kisiklott megjegyzést teszi, hogy az „üres birtok” harmadik személyek tényleges és jogi beavatkozási lehetőségeitől mentes birtokot jelenti: „Der Verkäufer einer Sache schuldet aber nicht von vornherein die Verschaffung des Eigentums, sondern nur die Einräumung eines Besitzes, der von allen faktischen und rechtlichen Eingriffsbefugnissen des Verkäufers selbst oder

dritter Personen frei ist”¹⁸. Korábban azonban Kaser kézikönyvében a *vacuum possessionem tradere* teljesen korrekt meghatározását adja. Ebben még szó sincs harmadik személyek jogaitól való mentesség szavatolásáról, hanem kizárólag az eladott ingatlan birtokának egy sajátos – könnyített – átadási módjáról: „Wird dagegen die Sache *übergeben*, so genügt es bei *unbeweglichen* Sachen, dass der Vorbesitzer oder der von ihm ermächtigte Detentor dem Erwerber das geräumte Grundstück überlässt und dieser es besetzt (*vacuum possessionem tradere*)”¹⁹.

A *vacuum possessionem tradere* – a források egyértelmű és világos tanúsága szerint – az ingatlanbirtok átadásának azt a könnyített módját jelenti, hogy a birtokosnak nem kell személyesen kimennie az ingatlanra, hogy bevezesse a vevőt, hanem elégséges, hogy a maga részéről megszünteti a birtoktényt, kivonul a birtokból, kiüríti a birtokot és felhatalmazza a vevőt, hogy foglalja el a birtokot. Adott esetben rabszolgát vagy más megbízottat küldhet maga helyett, hogy mutassa meg a vevőnek a birtokot, annak határait. Ha ilyenkor a rabszolga – szándékosan vagy tévedésből – helytelenül jelöli meg a határokat, Pomponius megállapítása szerint nincs jelentősége (D. 18,1,18,1). Ha pedig megbízottat jelöl ki az eladó, hogy vezesse be a vevőt a birtokba, ugyancsak Pomponius szerint az önhatalmúlag nem léphet birtokba (D. 41,2,33). A birtokot akkor veszti el a korábbi birtokos és szerzi meg az új, amikor az utóbbi az előbbi felhatalmazása alapján ténylegesen az ingatlan területére lép. Ezért, ha tévedésből másik ingatlanra lép, nem történik birtokváltás Ulpianus véleménye szerint (D. eo. 34, pr.). Előfordulhat továbbá, hogy a *vacuum possessionem tradere* egyúttal *longa manu traditio* is: a korábbi birtokos megmutatja egy toronyból a birtok határait és felhatalmazza a szerzőt a birtok elfoglalására. Celsus álláspontja szerint, ilyenkor a vevő megszerzi a birtokot, még mielőtt ténylegesen az ingatlan területére lépett volna (D. eo. 18,2). Pontos meghatározást adnak a fogalomról Emil Seckel és Ernst Levy²⁰: „In jedem Falle aber musste der Verkäufer, dem ja die Vornahme des *vacuum possessionem tradere* oblag, nicht nur selbst *decedere de fundo*, damit der Käufer *ingredietur possessionem* (Lab. D. 18,1,78,1), sondern auch alle Besitzhindernisse beseitigen, die dem Käufer etwa von dritter Seite entgegengesetzt werden konnten”. Itt rögtön kézzelfoghatóvá válik az elcsúszás oka: a harmadik személyek részéről felmerülő esetleges birtoklási akadályokat könnyen lehetett az elperlés esetére is vonatkoztatni, jóllehet nem arról van szó.

A *vacuum possessionem tradere* tehát kizárólag ingatlanbirtokra vonatkozik, eseteinkben semmi szerepe nincsen. De az sem következik forrásainkból, hogy a majdani fogását eladó halásznak vagy a majdani zsákmányát eladó vadásznak *elvilleg* ki

lenne zárva az elperlésért való felelőssége. Ha a dolgok annak rendje és módja szerint mennek, tehát az eladó szabadon él vadakat okkupál, hogy átadja a vevőnek, nyilván nem kerülhet sor elperlésre, hiszen az eladó, majd rajta keresztül a vevő tulajdonszerzése vitán felül áll. De előfordulhatnak rendhagyó esetek is. Ha a halász lustaságból nem megy ki halászni vagy egyszerűen elfeledkezik a dolgról, és egy másik halász fogását adja át a vevőnek, vagy egyszerűen összecseréli a saját fogását egy másik halászéval és azt adja át, nyilván sor kerülhet elperlésre. De akkor is, ha egy mesterséges halastóba veti ki hálóját, amelybe a tulajdonos által megvásárolt halak vannak betelepítve és ott úszkálnak. Hasonló a helyzet, ha a vadász egy zárt állatkertben vagy vadsparkban a terület tulajdonosa által megszerzett és betelepített vadak körében igyekszik zsákmányt szerezni.

Az eladó szerződésszegésért való felelőssége enyhe gondatlanságig (*culpa levis*) bezárólag nyilvánvaló. Ha elmulasztja a kifogott halak vagy elejtett vadak megfelelő tárolását, hűtését, kezelését, úgyhogy azok megromlanak, megposhadnak, megbüdösödnek nála, nyilván felelős ezért. Vétkeségtől független – kellékszavatosságon alapuló – felelőssége is elképzelhető, ha például fertőző betegségben szenvedő vagy mérgezett állatokat szolgáltat a vevőnek. Napjainkban – a környezeti katasztrófák korában – ilyen könnyebben előfordulhat, mint a boldog antik világban, de betegséget terjesztő vadak – pl. veszett rókák – bizonyára akkor is voltak.

Az általunk tárgyalt adásvételek tehát, amelyek az eladó részéről előre meg nem határozott menynységű dolgok generikus szolgáltatására irányulnak, csupán egyetlen rendhagyó vonást mutatnak fel. Ez pedig – mint fent kifejtettük – a *periculum est emptoris* szabály némileg módosult, kiterjesztett alkalmazása. Míg általában a vevő az egyedileg meghatározott dolog *vis maior* okozta pusztulásának veszélyét viseli az adásvétel perfektté válását követően, itt annak a veszélyét viseli, hogy az adásvétel perfektté válása pusztán a véletlen játéka folytán elmarad.

Fokozottan kockázatos vételek

A reményvétel fogalmához igyekszik kapcsolni a szerző – mint annak kiterjesztett, tágabb értelemben vett változatait – az olyan fokozott kockázattal járó adásvételeket, mint a kötelmi követelések, vagyonszességek, hagyatékok vétele. A jog gazdasági szemlélete alapján valóban mondhatjuk, itt is előfordulhat – mint a reményvételnél –, hogy a vevő nem kap semmit a pénzéért. Hiszen valóban előfordulhat, hogy az adós, akivel szemben fennálló követelését a hitelező lejárat előtt eladja, utóbb fizetéseképtelenné válik, úgyhogy a követelés vevője

– az új hitelező – semmit sem tud behajtani rajta. Egy hagyatéki vételnél is rendszerint nem ismeretes a felek számára a végső vagyonszesség. Utóbb kiderülhet, hogy a hagyatéki aktívákat meghaladják a passzívák, úgyhogy a vevő nemcsak a pénzéhez nem jut vissza, de még tetemes tartozások is terhelik a hagyatéki hitelezőkkel szemben.

Szigorúan jogdogmatikai szempontból azonban ezek az adásvételek merőben különböznek a reményvételtől. Míg ez utóbbinak épp az volt a különös sajátossága, hogy a vevőnek ki kellett fizetnie a vételárát, jöllehet nem kapott semmit – ezért tekintettük ebben az esetben a 'reményt' az adásvétel tárgyának –, egy kötelmi követelés vagy hagyatéki vagyontömeg vételnél ez az eset nem állhat elő. Jogi értelemben a vevő itt mindig kap valamit – egy követelést, egy vagyonszességet –, amely mint jogi entitás feltétlenül fennáll, létezik – ellenkező esetben az adásvétel semmis lenne. Más lapra tartozik aztán, hogy ezt a jogi entitást megszerezve, milyen vagyoni értéket képes abból realizálni magának a vevő. A ráfizetés, az anyagi „leégés” veszélye ezekben az esetekben nyilván nem becsülhető le, mondhatni, hogy fokozott mértékben fennáll. Mindazonáltal dogmatikai szerkezetüket tekintve nem lehet ezeket az adásvételeket a reményvétellel azonosítani, reményvételnél tekinteni.

Nézzük meg a legjellegzetesebb forráspéldákat, értelmezzük azok alapján a klasszikus római jogászok gondolkodásmódját! Benke úgy véli, hogy a hagyatékvétel egyes módozatait a reményvétel „fajtisztá” eseteinek tekintették a klasszikus jogtudósok. Ennek egyik példáját látja Paulus D. 18,4,13 alatt fennmaradt döntésében: *Quod si sit hereditas et si non ita convenit, ut quidquid iuris haberet venditor emptor haberet, tunc heredes se esse praestare debet: illo vero adiecto liberatur venditor, si ad eum hereditas non pertineat.*

Értelmezése szerint az itt említett eset „minősíthető tehát *emptio spei*-ként (noha a forrás nem teszi, mert nem erről az esetről szól): ti., ha az eladó nem szavatol örökös minőségéért, s a vevő vállalja emellett is a vételár megfizetését. Ekkor ugyanaz az eset áll fenn, amikor a halász nem fogott semmit, s a vevő a vételárral mégis tartozik”²¹. De ki az a bolond, aki vállalja a vételár megfizetését, ha még arról sincs biztosítva, hogy egyáltalán hozzájut a hagyatékhhoz? Még szép, hogy a forráshely – amint a szerző is megállapítja – nem hívja ezt reményvételnél. Teljesen nyilvánvaló, hogy a *quidquid iuris haberet venditor emptor haberet* éppen azt jelenti, hogy az adásvétel az eladót a hagyatéki tekintetében megillető jogosultságra, az eladó hagyatéki részesedésére nézve jön létre. Ha az eladónak semmilyen jogosultsága nincs a hagyatéki tekintetében, akkor az adásvétel éppúgy tárgyaltalan, mintha a szóban forgó hagyatéki nem is létezik. Ebben az esetben tehát nyilvánvaló, hogy nemcsak az eladó

mentesül mindenfajta szolgáltatástól, hanem a vevő is. Az eset pontosan az ellenkezője a reményvételnek. De nincs szó reményvételtől, csak egy arra bizonyos szempontból emlékeztető esetről Ulpianusnak D. 18.4.11 alatt csonkán és töredékesen fennmaradt, hallatlanul szűkszavú és homályos szövegében: *Nam hoc modo admittitur esse venditionem „si qua sit hereditas, est tibi empti”. et quasi spes hereditatis: ipsum enim incertum rei veniat ut in retribus.*

Szerző hibásan fordítja a latin szöveget s ez már eleve helytelen irányba tereli értelmezését. Az említett adásvételi klauzula ugyanis nem valamely jövőben megnyíló hagyatékra vonatkozik, amint a szerző fordítása sugallja: „ha bármi is lesz a hagyaték, az legyen általad megvéve”, hanem egy jelenben már létező, megnyílt hagyatékra: ha van valamely – közelebről meg nem határozható – hagyaték, az legyen közöttünk az adásvétel tárgya. Ha Ulpianus egy jövőben majdan megnyíló hagyatékra vonatkoztatta volna az idézett klauzulát, szembe került volna Pomponius és Paulus felfogásával, akik határozottan leszögezik, hogy élő személy hagyatékára nem lehet adásvételt kötni, az ilyen szerződés semmis. Így Pomponius: *Si hereditas venierit eius, qui vivit aut nullus sit, nihil esse acti ...* (D. eo. 1), Paulus pedig: *Cum hereditatem aliquis vendidit, esse debet hereditas, ut sit emptio ... quae si non est, non contrahitur emptio...* (D. eo. 7). Kaser feltételezi, hogy itt Ulpianus ellentmond Paulusnak, amint több más helyen is előfordul²². Ez azonban nehezen hihető, hiszen akkor Ulpianus a kor irányadó erkölcsi felfogásával is ellentétbe került volna, amely erkölcstelennek tartotta, hogy valaki egy másik személy halálára várokozzék, abban érdekelt legyen. Egy élő személy majdan megnyíló hagyatékának értékesítéséről legfeljebb előzetes megállapodás köthető, amely egyrészt semmilyen kötelező erőt nem von maga után a felek részére, másrészt erkölcsileg meglehetősen visszatetsző. Az effajta megállapodások erkölcstelenségétől még Jusztiniánusz császár is visszaborzad, bár azt az engedményt teszi 531-ben kiadott rendeletében, hogy amennyiben az örökgyó hozzájárul a kérdéses megállapodáshoz és ebben élete végéig kitart, akkor végrehajtható a megállapodás: *Tunc etenim sublata acerbissima spe licebit eis illo sciente et iubente huiusmodi pactiones servare* (C. 2,3,30,3).

Vassalli is meggyőzően utasítja el azoknak a pandektistáknak a nézetét, akik az idézett Ulpianus-helyre hivatkozva úgy vélik, lehetséges jövőben megnyíló hagyaték eladása is, ha nem meghatározott személy hagyatékáról van szó (Mühlenbruch, Bucher, Seuffert), ill. feltételezik, hogy a kérdéses hely mind jövőben megnyíló, mind már megnyílt hagyatékokra vonatkoztatható (Göschel, Fadda)²³. Armando Torrent is többszörösen hangsúlyozza, hogy kizárólag már megnyílt

hagyaték eladásáról lehet szó, álláspontját idézi is Benke, de mintha nem értené igazán jelentőségét²⁴.

Vassalli azt is világosan leszögezi, hogy az adásvétel csak akkor jön létre, ha az eladó ténylegesen megszerzi a hagyatékot: „... la compra vendita cominci a spiegare il suo effetto solo quando eventualmente la delazione siasi verificata a favore del venditore (poichè non è data l’ipotesi di vendita di cosa altrui) ...”²⁵. Ebből pedig világosan következik *a contrario*, hogy ha az eladó nem szerzi meg a hagyatékot, az adásvétel tárgytalan, tehát sem az eladót, sem a vevőt nem terheli semmiféle szolgáltatás. Vassalli tehát a legkevésbé sem tekinti reményvételnek a kérdéses helyen említett adásvételt, ami persze összhangban van – ma már túlhaladottnak tekinthető – szövegkritikai álláspontjával, hogy a *spes hereditatis* kitétel jusztiniánuszi interpoláció. Torrent mély hallgatással siklik el a kényes kérdés fölött. Calonge és Kaser viszont már beleesnek a csapdába, ahová – nagy huppanással – Benke is lelkesen követi őket. Calonget a D. eo.10 alatti Iavolenus-fragmentum téves értelmezése vezeti félre, ahogyan Benkét – mint láttuk – D. eo.13. Egyikük sem veszi észre ugyanis, hogy a *si quid iuris esset venditoris* vagy *quidquid iuris haberet venditor* klauzulák arra a szólnak, hogy az adásvételt az eladónak a hagyatékra nézve fennálló jogára, a hagyatékban neki járó részesedésre szorítsák. Ezért nem érzékelik azt a kézenfekvő *a contrario* következtést sem, amely egyedül felel meg a józan és méltányos jogászai gondolkodásnak: ha az eladónak nincs semmiféle jogosultsága a hagyatékra nézve, nyilván nem tartozik semmivel a vevőnek, de ugyanennyire nyilvánvaló, hogy ebben az esetben a vevő sem tartozik semmivel az eladónak. A Iavolenus-fragmentumnak ezt a téves értelmezését aztán Calonge – minden megfontolás és körültekintés mellőzésével – átviszi az Ulpianus-fragmentumra, holott abban egész más esetről van szó, csak a kompilátorok fűzték közvetlenül egymáshoz a két eltérő esetet tárgyaló szöveget. Ebből ered végül az az elhibázott következtetése, hogy a vevőnek akkor is fizetnie kell, ha az eladót nem illeti meg a hagyaték, tehát nem tud átruházni semmit a vevőre: „En estos casos el vendedor no responde aunque la herencia no llegue a existir. El comprador ha comprado a todo riesgo ... el comprador no puede reclamar el precio pagado”²⁶.

Calonge nézetét visszhangozza kritikai fenntartások nélkül Kaser: „Stellt sich heraus, dass die Erbschaft nicht dem Verkäufer zusteht, dann soll der Käufer keinen Anspruch auf Rückgabe des Kaufpreises haben”²⁷. A méltányos jogérzék hiánya mellett a két szerzőt jelentős részben a Iavolenus-fragmentum szövegében szereplő *periculum* szó vezeti félre: ... *id actum esse manifestum est, ut quemadmodum emolumentum negotiationis, ita periculum ad emptorem pertineret*. Mindketten úgy

vélik, hogy amint a *periculum est emptoris* regula szerint a vevőnek akkor is ki kell fizetnie a vételárat, ha – az eladott dolog *vis maior* folytán bekövetkező pusztulása miatt – nem kap semmit, a hagyatékviselés vizsgálata esetében is arról van szó, hogy a vevőnek akkor is fizetnie kell, ha az eladót nem illeti meg a hagyaték, ennél fogva nem áll módjában a vevőre átruházni²⁸. Pedig itt nyilvánvalóan nem erről van szó, hanem arról, hogy a vevőnek nem kell fizetnie, ha az eladót nem illeti meg a hagyaték, mivel ebben az esetben az adásvétel létre sem jön, nincs amit eladtak volna, hiszen az az eladónak a hagyatékra vonatkozó joga lett volna. A *periculum est emptoris* szabály érvényesülési körében viszont az adásvétel nagyon is létrejött, sőt perfektté is vált: a felek egyedileg pontosan meghatározták az eladott dolgot.

Az említett szerzők értelmezésével szemben még egy rafinált szövegkritikai érv is felhozható lenne. Szövegkritikai szempontból nem elképzelhetetlen ugyanis, hogy Iavolenus eredeti szövege az *in iure cessio hereditatis* jogi hatályát tárgyalta, s a kompilátorok szabták át a formátlan hagyatékviselés esetére. A rendelkezésünkre álló Digesta-szöveg ugyanis hallatlan könnyen és elegánsan alakítható vissza egy olyan feltételezett eredeti szöveggé, amelynek témája az *in iure cessio hereditatis* lett volna:

Quod si in [venditione] <iure cessio> hereditatis [id actum] <acta> est, si quid iuris esset venditoris, venire, nec postea quicquam praestitutum iri: quamvis ad [venditorem] <cedentem> hereditas non pertinuerit, nihil tamen eo <nomine> praestabitur, quia id actum esse manifestum est, ut quemadmodum emolumentum [negotiationis] <legis actionis>, ita periculum ad [emptorem] <vindicantem> pertineret.

Az *in iure cessio hereditatis* ősi rituális aktusának végrehajtása tehát *eo ipso* azzal a hatással járt, hogy a szerző fél az átruházó joghelyzetébe lépett, pontosan annyi jogot szerzett a hagyaték tekintetében, mint amennyivel maga az átruházó rendelkezett. A *quidquid iuris venditor haberet* klauzula kikötése tehát ebben az esetben fölösleges lett volna, hiszen automatikusan érvényesült az átruházás céljából alkalmazott rituális aktus természete folytán. Később azért alakulhatott ki ennek a klauzulának a gyakori kikötése a hagyatékviselésnél, hogy a formátlan adásvételi megállapodás is ugyanazzal a joghatással járjon, mint a korábban használatos rituális eljárás.

Ha az eredeti szöveg témája valóban az *in iure cessio hereditatis* volt, nyilvánvalóan fel sem merült a szerző fél részéről teljesítendő bármiféle ellenszolgáltatás kérdése, ezért tökéletesen érthetővé válik, hogy Iavolenus nem tesz említést a vételárról. Sem arról nem szól, hogy a vevő elveszti, sem arról, hogy visszajár neki, ha az eladót nem illeti meg a hagyaték. Ez a kérdés ugyanis csak attól fogva vá-

lik akuttá, hogy a szöveg – a kompilátorok átalakítása folytán – már a hagyatékviselés tárgyalja. Mindazonáltal a *periculum* akkor is kielégítő módon értelmezhető, ha abból a feltételezésből indulunk ki, hogy a szöveg már eredetileg is a formátlan hagyatékviselésről szólt. A vevő nyereséget könyvelhet el, ha a megszerzett hagyaték tiszta értéke nagyobb, mint a kifizetett vételár. Ettől a nyereségtől elesik, ha nem kapja meg a hagyatékot, mert nem illette meg az eladót. Ez akkor is hátrány a számára, ha a vételárat nem kell megfizetnie, ill. az visszajár neki. A *periculum* szó erre a hátrányra utalhat a vizsgált szövegben. Persze ha ilyenkor még a vételárat is elvesztené, különösen méltánytalan lenne rá nézve. Feltételezhetjük, hogy ennek még a gondolata sem merült fel Iavolenusban.

Benke tehát két ponton csúszik el alapvetően a szóban forgó Ulpianus-fragmentum értelmezésénél. Egyrészt feltételezi, hogy az adásvétel még nem megnyílt, tehát a szerződés megkötésekor még nem létező hagyatékra vonatkozik: „Az áru (sem a hagyaték, sem a jogállás) ugyanis a szerződés megkötésekor még nem létezik. A vevő tehát nem egyszerűen a hagyatékot, hanem azt a teljesen bizonytalan mennyiségű, értékű vagyoni jogosultságot óhajtja megszerezni, amellyel az eladó majdan rendelkezni fog: *quidquid iuris venditor habuerit (sic!)*, mely persze utóbb – akár az öröklés elmaradása, akár a hagyaték passzivitása folytán – zérus is lehet („*nihil incidit*”).” Másrészt úgy véli, hogy a vevő akkor is tartozik a vételárral, ha az eladót nem lesz örökös, tehát nem fog semmit sem szolgáltatni a vevőnek: „Az eladó ti. nem felel azért, hogy utóbb ezekből a hagyatékbeli jogosultságokból mi valósul meg (*sic!*), jogszatosság tehát csakúgy nem terheli, ... mint a reményvételben, mert a vevő átvállalja a dolog létrejötte elmaradásának veszélyét”²⁹.

Valójában – mint fent kifejtettük – a római jogban még nem megnyílt hagyatékra nem lehet érvényes adásvételi szerződést kötni. Teljes bizonyossággal kizárhatjuk tehát annak lehetőségét, hogy Ulpianus még nem megnyílt hagyatékra gondolt volna a *si qua sit hereditas est tibi empta* szerződéses megállapodás kapcsán. Hiszen ekkor a szövegnek így kellett volna szólnia: *Si qua erit hereditas, erit tibi empta*, de ez sem érvényes adásvétel, csupán minden kötelező erő nélküli *pactum (conventio)* lett volna. De arról sincs szó a szövegben, hogy az eladónak örökösnek, a hagyatékra nézve valamilyen jogosultnak kellene lennie. Ez a feltételezés csupán abból ered, hogy a szerzők a jusziniánuszi kompiláció kontextusába helyezve értelmezik a fragmentumot. Az előtte és utána álló fragmentumok itt valóban arról az esetről beszélnek, hogy az eladó a hagyatékra nézve fennálló jogosultságát idegeníti el – D. eo. 10 pr. (Iavolenus): ... *si quid iuris esset venditoris ...*, D. eo. 12 (Gaius): ... *nisi sciente ad se non pertinere ita vendiderit ...* –, Ulpianus szövegében

semmi sem utal arra, hogy erről az esetről lenne szó. Az általa tárgyalt esetben tehát teljesen szükségtelen feltételeznünk, hogy az eladó a hagyaték örököse lenne. Sokkal közelebb jutunk a szöveg helyes értelmezéséhez, ha abból a feltételezésből indulunk ki, hogy az eladó egy hagyatékok forgalmazásával professzionálisan foglalkozó üzletember, bankár, aki számos hagyatékot tart „raktáron”. Az adott esetben nincs is abban a helyzetben, hogy közelebbi adatokat közöljön az eladásra felkínált hagyatékról. Lehet, hogy az örökös vagy egyetemes hitbizományos adott neki megbízást a hagyaték értékesítésére, de elképzelhető az is, hogy – uratlan hagyatékról (*bona vacantia*) lévén szó – a fiskus illetékes hivatalnokától érkezett a megbízás a hagyaték értékesítésére s a befolyt vételárnak a fiskus javára történő befizetésére. A vevő ugyancsak dörzsölt pénzember, az üzleti élet „cápája” lehetett, aki megengedhette magának bizonyos pénzeszegek kockáztatását előre nem látott nyereség reményében. Ilyen feltételek mellett immár érthetővé válik számunkra, hogy a felek adásvételi megállapodásukban pusztán a hagyaték generikus meghatározására szorítkoznak, megelégednek azzal a hallatlanul szűkszavú megjelöléssel, ‘ha van éppen valamely hagyaték az eladó raktárán’: ... *si qua sit hereditas* ...

Teljesen elhibázott lenne ezt a kitévelt felfüggesztő feltételnek tekinteni. A felfüggesztő feltétel bizonytalan jövőbeli eseményre utal. Egy hagyaték majdani megnyílása nem bizonytalan, hiszen minden ember halandó, csupán az időpont ismeretlen. Ha jövőben megnyíló hagyatékról lenne szó a megállapodásban, akkor legfeljebb időtűzésről beszélhetnénk, de ennek lehetőségét fent már egyértelműen kizártuk. Marad tehát az a lehetőség, hogy a *si qua sit hereditas condicio in praesens illata*: az eladónak nem áll módjában, hogy bármiféle közelebbi felvilágosítást adjon vevőjének a hagyatékról, mert nyilvánvalóan ő maga sincs „képben”, pillanatnyilag még abban sem teljesen biztos, hogy valóban raktáron van-e az a hagyaték, amelyre gondol, csupán sejt, hogy igen, mert még nem kelt el. A *si qua sit hereditas* helyesen tehát az eladó bizonytalanságára, aktuális információinak hiányosságára vonatkoztatható. A vevő, mivel maga kockázatokat vállaló befektető, pillanatnyilag meg is elégszik az eladónak ezzel a hallatlanul információszegény nyilatkozatával. Kitűnő érzékkel ismerte föl a szöveg mögött meghúzódó helyzet valóságos életbeli tartalmát Antonius Faber, aki világosan leszögezte: ... *hereditas nunquam ita vendi potest 'si qua sit' nisi iam defunctus ille sit de cuius hereditate vendenda agitur. Itaque in emptione hereditatis hoc modo facta incertitudo nulla unquam esse potest ex parte rei, sed tantum ex parte nostrae inscientiae. Quod diversum est in retibus et in venatione vendita*³⁰.

Az Ulpianus által tárgyalt adásvétel tehát semmiképpen sem reményvétel: ha kiderül, hogy az

eladó tévedett, az a hagyaték, amelyre gondolt, már elkelt vagy még nem érkezett meg az értékesítésére szóló jogszerű meghatalmazás, a vétel tárgyaltalan, az eladó nem szolgáltat semmit, de természetesen a vevő sem tartozik a vételárral. Ellenkező esetben viszont a vevő a vételár fejében megkapja a teljes hagyatékot mint vagyonszösszességet (*universitas bonorum, universitas iuris*) – annak minden aktív és passzív alkotórészeivel. Nyilvánvaló, hogy ez számottevő kockázattal jár a vevő számára: előfordulhat, hogy kiderül, a hagyaték nullszaldós avagy deficités, ilyenkor nyilvánvalóan anyagilag „leégés” a vevőnek az üzlet. Szó sincs azonban arról, hogy – amint Benke bizonygatja – ez az „üres háló” esetével lenne azonos. Az „üres háló” egy pillanatnyi statikus helyzet, amelyben már soha semmilyen változás nem következhet be a jövőben. A hagyaték ezzel szemben egy időben dinamikusan változó vagyontömeg. Amint Ulpianus megállapítja: ... *hereditas et augmentum recipit et diminutionem* ... (D. 5,3,20,3). Előfordulhat tehát, hogy a hagyaték abban az időpontban, amikor a vevő megszerzi, passzív, később azonban – termés, állatok szaporulata, rabszolgák szerzeményei, rabszolgáknak juttatott hagyatékok, hagyományok, ajándékok révén – aktív válik. Természetesen ennek a fordítottja is elképzelhető: a korábban aktív hagyaték természeti csapások, fosztogatások, háborús pusztítások következtében passzívvá válik. A vevő kockázata tehát időben nem korlátozódik a hagyaték megszerzésének pillanatára, hanem egy jóval tágabb időtartamot ölel fel. Itt nagyon sok minden történhet, ami a vevő előnyére vagy hátrányára szolgál. Feltehetőleg ilyen megfontolásoktól indítatva mutatkozott az esetünkben szereplő – „dörzsölt pénzemberként” modellezett – vevő hajlandónak arra, hogy beleugorjon egy zsákbamacska megvételébe.

Kizárólag a vevő kockázatos helyzetének jellemzésére szolgál Ulpianus szövegében a *spes* szó előfordulása. A vevő kétségtelenül abban a reményben áll rá az eladó ajánlatára, hogy gazdag hagyatékhoz jut, többet fog „kiszedni” a hagyatékból, mint amennyit fizetnie kell érte, tehát üzleti nyereséget realizál. Ennyiben nyilván hasonló a helyzete a halász várható fogását, a vadász várható zsákmányát megvásárló helyzetéhez. De pusztán hasonlóságról van szó, távolról sem azonosságról, melynek folytán a hagyatékvételt reményvételnek lehetne tekinteni. Feltehetően tudatában van ennek Ulpianus is. Erre utal a *quasi* = mintha módosítószó használata a szövegben *spes* előtt. Egyébként a szöveg érezhetően romlott, bizonyos „zúzódásokat” szenvedett az 1800 éves áthagyományozási folyamat során. Az *et quasi spes hereditatis* passzusból bántóan hiányzik az igei állítmány. Indokolatlan továbbá a *coniunctivus*ra való átugrás az utolsó tagmondatban: *ipsum enim incertum rei veneat, ut in retibus*. Némi szövegkritikai plasztikai beavatko-

zással azonban ezek az apróbb sérülések eltüntethetők, a szöveg eredeti épségében helyreállítható. Ezzel eredeti tartalma is nyomban világossá és tökéletesen érthetővé válik számunkra. Feltételezhető, hogy *et* helyett eredetileg *ut consecutivum* állott, ezzel nyomban érthetővé válna a coniunctivus használata az utána következő szövegrészben. Az igei állítmány hiánya a középrészben pedig azzal a feltevessel küszöbölhető ki, hogy *hereditatis* helyett eredetileg *hereditas sit* állott, a másoló hibásan összeolvasztotta a két szót. Így jött létre a *hereditatis* genitivus s annak birtokává vált *spes* a romlott szövegben. Az értelmezőket végzetesen félrevezető *spes hereditatis* fordulat tehát kiküszöbölhető a szövegből. Ulpianus nem egy – a jövőben feltehetőleg megnyíló és az eladó által megszerzendő – hagyaték reményéről beszél, hanem arról, hogy az adásvétel tárgyát tevő hagyaték, mivel az eladó pusztán generikusan határozta meg, semmilyen közelebbi információt nem tudott róla adni a vevőnek, csupán mint remény adott a vevő számára, ugyanúgy mint a halfogás a vevő számára, aki előre megveszi a háló tartalmát: ... *'si qua sit hereditas est tibi emptā'*: [et]<ut> quasi spes [hereditatis]<hereditas sit>: *ipsum enim incertum rei veneat ut in retibus*.

Nincs szó reményvételtől a *spes futurae obligationis* fordulat esetében sem, amelyet Gaius alkalmaz egy másik forráshelyen (D. 35,2,73,1)³¹. Itt azt vizsgálja a jogtudós, miként lehet a *quarta Falcidia* kiszámítása szempontjából figyelembe venni a hagyatékban levő feltételes követeléseket, ill. a hagyatékot terhelő feltételes tartozásokat. Az egyik megoldási lehetőséget abban látja, hogy a bíró a kérdéses vagyonalkatrészek értékének meghatározásánál azt az összeget vegye figyelembe, amelyért a szóban forgó feltételes kötelek a piacon feltehetőleg értékesíthetők: ...*quanti ea spes obligationis venire possit ...* Nyilvánvaló, hogy ezeknél a feltélezett adásvételeknél – éppen úgy, mint a fent tárgyalt hagyatékvételnél – létezik egy formális jogi entitás, amely az adásvétel tárgyát képezi: a szóban forgó keresetjog. Ezt a keresetjogot ugyanis nem a feltétel bekövetkezése hozza létre, hanem az a *causa*, amelyen jogilag alapszik. A feltétel bekövetkezése nem joghatást kifejtő, adott esetben kötelemet fakasztó *causa*, hanem pusztán ténykörülmeny, amely csupán a *causa* alapján, a tételező ügyleti akarat folytán jut a jogviszony teljessé válását biztosító szerephez. Aki feltételes követelést vesz, nem semmit vesz, hanem egy létező keresetjogot, amelynek érvényesíthetősége persze bizonytalan, a feltétel bekövetkezésétől függ.

Kérdés persze, található-e a piacon olyan aktuális balek, aki egyáltalán hajlandó megvenni egy effajta feltételes követelést és mennyiért. A bíró biztosan nem fog empirikus felméréseket végezni ennek tárgyszerű magállapítás céljából, hanem egyszerűen – kár köntörfalazni – ráüt a hasára és

kimond egy számára plauzibilisnek tűnő összeget. Ez lehet a követelés névértékének 50%-a, lehet annál nagyobb vagy kisebb hányada, de lényegében egy önkényesen meghatározott összeg, amelynek sem verifikálására, sem falzifikálására a felek számára nem nyílik a perben semmiféle lehetőség. Az önkényesség csak akkor lenne kiküszöbölhető, ha a bíró kimenne a piacra és begyűjtene különböző vételi ajánlatokat a szóban forgó feltételes követelésekre nézve, majd ezekből átlagot vonna. Ezt nyilván nem fogja megtenni. Végeredményben tehát megállapíthatjuk, hogy a *spes obligationis* ugyanolyan jogászai svindli Gaius részéről, mint a *spei emptio* Pomponius részéről: a jogtudós egy felettébb homályos és megfoghatatlan kritérium felállításával egyszerűen palástolni akarja a bírói önkényt, amely a kérdés eldöntésében – minden tárgyszerű vizsgálat vagy ellenőrzés kizárása mellett – kikerülhetetlenül érvényesül.

Lényegében ugyanerről van szó, amikor – a hálókivetés szándékos elmulasztása esetén – a bírónak meg kell becsülnie a várható fogás értékét: *Si iactum retis emero et iactare retem piscator noluit, incertum eius rei aestimandum est ...* (Celsus, D. 19,1,12). Biztosak lehetünk itt is abban, hogy a bíró nem fog empirikus vizsgálatokat végezni a várható fogás leginkább valószínű mértékének megállapítása céljából: nem fog 10-15 alkalommal kimenni halat fogni, hogy átlagot számíthasson, de 20-30 halászt sem fog kikérdezni, hogy mekkora fogásaik voltak az elmúlt egy-két évben és milyen gyakorisággal. Kissé naivnak tűnnek Benkének láthatólag a bírói talár presztízse érdekében tett megjegyzései: „... a becslés módját a várt vagy az elvárható (!) vagy egy szokásos fogás becsült értéke határozza meg ... Igazi bírói feladat: mérlegelni kell a józan ész szerint. Figyelemmel kell lennie a *iudex*nek a közvetlen megelőző vagy követő napokban a környéken elért fogásokra, az időjárásra, egyáltalán minden releváns és összehasonlításra alkalmas attribútumra”³². A 'bizonytalanság mértékének meghatározása' olyan megfoghatatlan formula, amely megint csak a bírói önkény palástolására szolgál: a bíró döntése nem empirikus vizsgálatok során szerzett és ellenőrizhető adatokon fog alapulni, hanem pusztán belátáson, tételezésen, amely mögött jelentős részben – jórészt tudattalanul – a felekkel szembeni rokon- vagy ellenszenve, morális affinitása fog érvényesülni.

Egyébként Gaius – úgy tűnik – maga is elégedetlen a kérdés megoldásának említett módozatával. Egy alternatív megoldást is javasol ugyanis, amely már teljesen kiküszöböli az előző megoldásban rejlő önkény lehetőségét. Ez abban áll, hogy az örökös a hagyományok kiosztásánál ne vegye figyelembe a hagyaték feltételes követeléseinek, ill. tartozásainak értékét, hanem a felek – *stipulatio* útján – vállaljanak egymással szemben kölcsönösen kötele-

zetséget arra, hogy utóbb a szükségessé váló korrekciókat végrehajtják. Ha tehát utóbb – a feltétel bekövetkezése folytán – behajthatóvá válik egy feltételes követelés, ennek háromnegyed részét az örökös ossza szét – hagyományaik értékének arányában – a hagyományosok között, mivel a hagyományok kiosztásakor úgy tekintették, mintha ez a követelés nem állt volna fenn, tehát a hagyaték tiszta értéke kevesebb lett volna, mint valójában. Ha pedig utóbb – a feltétel bekövetkezése folytán – az örökösnek törlesznie kell egy feltételes tartozást, ennek háromnegyed részét térítsék meg neki – hagyományaik értékének arányában – a hagyományosok, mivel hagyományaik kiosztásakor úgy tekintették, mintha ez a tartozás nem állt volna fenn, így a hagyaték tiszta értéke nagyobb lett volna, mint valójában.

A reményvétel és a görög jog

Szerző művében nagyszabású kísérletet tesz arra, hogy a reményvételnek ne csak a klasszikus római jogtól napjainkig terjedő utóéletét mutassa be, hanem – időben visszafelé haladva – annak előéletét is az antik görög jogban. Egyéb források híján azonban mindössze egy irodalmi anekdota áll rendelkezésére, amelyből bármiféle egzakt jogi következtetést levonni teljes képtelenség.

A több forrásban is említett, mesészerű történet szerint halászkóttól megveszik a leendő fogást. A források a felek személyét illetően is eltérnek egymástól. Diogenész Laertiosz Talész-életrajza szerint ióniai ifjak veszik meg a várt fogást milétoszi halászkóttól, Plutarkhosz Szolón-életrajza szerint milétoszi látogatók Kósz szigetén veszik meg látatlanban néhány halász majdani fogását. Nagy meglepetésre azonban a hálóból nem halak kerülnek ki, hanem egy háromlábú, arany, áldozati csésze. Vita támad a felek között, vajon kit illet meg ez a váratlanul előbukkanó kincs. A halászok maguknak követelik a nem várt fogást, arra hivatkozva, hogy a szerződés megkötésekor csupán halfogásra gondoltak, az adásvétel kizárólag a halakra vonatkozott. A vevők ezzel szemben utóbb úgy értelmezik a megállapodást, hogy az bármire kiterjedt, ami fennakad a hálóba, belekerül a hálóba. Az aranylelet tehát nem a halászokat illeti meg, hanem a vevőket. Ahogyan a pletykás Valerius Maximus összefoglalja: *... orta controversia est, illis piscium se capturam vendidisse adfirmantibus, hoc se fortunam ductus emisse dicente*³³. Mivel nem tudtak egymással dűlőre jutni, az Apolló szentélyéről híres Delfi papnőjéhez, Pütiához fordultak, hogy közvetítse számukra az isten óháját az aranylelet sorsát illetően. Az isten válasza azonban nem oszlatott el minden homályt. Úgy rendelkezett, hogy a legbölcsebb embert illeti meg a kincs: *Τις σοφην παντων πρωτος ; τουτω τριποδ'αυδω*³⁴. Ezután végigjárja Görögor-

szág hét bölcsét a kincs, mert szerénységből egyikük sem akarja elfogadni, nem merészeli magát a halandók közül a legbölcsebbnek tekinteni. Végül – Diogenész Laertiosz szerint ismét – Talészhez, – Plutarkhosz szerint – Szolónhoz kerül a lelet, aki visszaküldi az Apolló-szentélybe, ahonnan a homályos értelmű isteni intés elhangzott. Úgy tűnik, a bölcs felismerte, hogy a homályos szózat mögött papi kapzsiság húzódik meg, melyet később a nagy drámaíró, Szofoklész is szóvá tesz: *το μαντικον γαρ παν φιλαργυρον γενος*³⁵. Lehetséges, hogy ez olyan közmondás volt a görög világban, mint a magyarban „minden szentnek maga felé hajlik a keze”. Feltehetőleg Pütia, amikor a tanácsot adta, ravasz módon számított arra, hogy egyik bölcs sem fogja magát a legbölcsebb embernek tekinteni, mert fél, hogy gőgjét megbüntetik az istenek, így a kincs előbb-utóbb úgyis visszakerül a szentélybe. Ezt a ravaszságot láthatta át az éles elméjű Talész vagy Szolón, amikor maga is igyekezett megszabadulni a kéréstlen ajándéktól.

Az esetről tudósító irodalmi hagyományban találhatók egyenlenségek is arra utalnak, hogy nem valamely különösebben komolyan vehető történeti tényről van szó. Ha lehántjuk a történetre rakódott mesés, anekdotikus elemeket, olyan reális maghoz juthatunk el, amely egyúttal a különlegesen furmányosnak tűnő jogi probléma megoldását is magában rejt. Egyszerűen arról lehetett szó, hogy halászok kihúztak a hálójukban a tengerből egy olyan aranytárgyat, amelyről látszott, hogy szakrális jellegű, valamely szentélyből származik, feltehetőleg szentségtörő rablók ragadták el és menekülés közben elvesztették, beleejtették a tengerbe. Nyilvánvaló volt, hogy fel kell deríteni, melyik szentélyhez tartozik, ha pedig ez nem jár sikerrel, fel kell ajánlani valamelyik templomnak, nehogy az istenek megharagudjanak arra a kapzsi, elvetemült halandóra, aki szentségtörő módon magánál tart egy szent tárgyat. Ez lehetett a meglehetősen soványka alapsztori, a valóságos esemény, amelyet a görögök lebírhatalatlan mesélő-mítoszteremtő kedve felduzzasztott, kiszínezett. Az anekdota végső kicsengése azonban sajátos módon egybevág a feltételezhető történeti valósággal: a véletlen folytán megtalált szakrális tárgyat visszaadták az isteneknek, visszahelyezték szakrális funkciójába.

Ha kellőképpen átlátunk ezeken az összefüggéseken, az eset kapcsán felvetődő jogi probléma is nyomban szétpukkad szemünk előtt, akár egy szappanbuborék. Nyilvánvaló ugyanis ezek alapján, hogy az áldozati csésze nem illette meg sem a halászokat, sem azok vevőit. Nincs szó kincstalálásról amint Pufendorf gondolja: *... mensa illa sequebatur legem thesaurorum ...*, mert a talált tárgy szakrális jellegéből egyértelműen következett, hogy valamelyik templomhoz, kultikus helyhez tartozik. Olyan helyzet volt ez, mintha valaki manapság egy

arany szentségtartóra (monstranciára) bukkanna. Tisztában kellene lennie azzal, hogy ezt nem tarthatja meg magának, mert valamelyik katolikus templomhoz tartozik. Kötelessége tehát ennek felderítése, ha pedig nem jár sikerrel, vissza kell adnia a katolikus egyház valamelyik szervének – plébános, helynök, püspök –, aki majd tudja, hogyan kell eljárni a szakrális tárggyal. Úgyszintén tárgyaltan ennek folytán a halászok és vevők közötti jogvita a szerződés értelmezéséről. Nincs itt szó különösen a nyilatkozási elve győzelméről az akarati elve felett, amint Benke³⁶ tévesen Pufendorfnak tulajdonítja. A nagy természetjogi gondolkodó ugyanis egészen világosan az akarati elv mellett száll síkra: ... *in omni contractu interpretando oportet respicere mentem contrahentium. Atqui heic non utique de extrahendo auro, sed de piscibus fuerat cogitatum*³⁷. Követi ebben Heineccius, aki szintén az akarati elv alapján értelmezi a szerződést és a vitát a halászok javára dönti el a milétoszi ifjakkal szemben, ... *qui sibi non tripodas aureos, de quibus neutri contrahentium cogitaverant, sed pisces, quos capturi essent, fuerant stipulati*³⁸.

Ami mármost a halászok és az ifjak között megkötött szerződés jogi tartalmát, jellegét illeti, erre nézve a történetből a legcsekélyebb mértékű felvilágosításhoz sem jutunk. A szerzőket, akik tudósítanak bennünket a különös esetről, ez láthatólag a legkevésbé sem érdekelte, őket kizárólag a háromlábú aranycsésze foglalkoztatta. Nem tudjuk meg, vajon halakat is fogtak-e a halászok, de azt sem, vajon kifizették-e a vételárat – akár a megállapodással egyidejűleg, akár utóbb – az ifjak. Így a görög reményvétel létezését tekintetében minden használható forrásadatot nélkülöznünk kell. Ha abból indulunk ki, hogy az adásvétel a görögök körében készvétel volt – amint Josef Partsch nyomán a XX. században számos kutató³⁹, így a görög adásvételről a legtekintélyesebb monográfiát készítő Fritz Pringsheim⁴⁰ vallja –, arra gondolhatunk, hogy a halászok és az ifjak megállapodása a várt fogás megvételéről tulajdonképpen egy előszerződés volt, amelyben előzetesen ígéretet tettek egymásnak arra, hogy majd adásvételt kötnek egymással – előre meghatározott vételáron – a majdani fogás tekintetében. Nehezen olvasható bele ebbe az előszerződésbe az az értelmezés, hogy az ifjak vállalták, akkor is megkötik az adásvételi szerződést a halászokkal – következképp kifizetik a vételárat –, ha a halászok nem fognak semmit, így nem tudnak semmit átadni az ifjaknak. A görög reményvétel tehát minden bizonnyal bukik, már csak azért is, mert a vételárat feltehetően a fogás átadásakor fizették volna ki a vevők, s ha nem kaptak semmit, aligha lettek volna hajlandók fizetni. Erre következtethetünk egyébként a mi esetünkben abból, hogy a történet mélyen hallgat a vételár kifizetéséről (*argumentum a silentio*). Minden valószínűség szerint

feltételezhetjük ugyanis, hogy az ifjak, miután nem kapták meg a háromlábú áldozati csészét, semmit sem fizettek a halászoknak, hanem duzzogva odébb álltak. Ha már előre fizettek volna vagy a halászok még a vételárat is követelték volna tőlük, ez nyilván még jobban felkorbácsolta volna a kedélyeket, úgyhogy az írók nem siklottak volna el szó nélkül fölötte.

Benke abba a fonák helyzetbe kerül mármost, hogy egyrészt mindenáron igyekszik bizonyítani a görög reményvételt – jóllehet ennek forrásalapja jóformán semmi –, másrészt több akadályt említ, amelyek szerinte nehézségeket gördíthettek a görögök számára a reményvétel elismerése útjába. Nos, a helyzet valójában az, hogy ezek az akadályok, amelyekre a szerző hivatkozik, egyáltalán nem állottak fenn a görög jogban, – a reményvétel elismerését a görögök részéről ennek ellenére aligha tételezhetjük föl.

Vegyük sorra tehát a Benke által felállított akadályokat⁴¹!

1. Adásvétel és tulajdonátszállás a görög jogban

Elsősorban az jelent nehézséget a szerzőnek, hogy a görög jogban – álláspontja szerint – a vételár kifizetésével a vevő nyomban – *ipso facto* – megszerzi a megvásárolt dolog tulajdonát, úgyhogy tulajdoni kereset – *διαδικασια* – áll a rendelkezésére az eladóval szemben, ha nem lenne hajlandó a dolgot neki annak rendje és módja szerint átadni. Egy várt halfogás megvétele esetében ez ahhoz a képtelen következményhez vezetne – *reductio ad absurdum* –, hogy a vevő a vételár megfizetésével nyomban tulajdont szerez azokon a halakon, amelyek majd belekerülnek az eladó hálójába, de egyelőre még vígan úszkálnak a vízben, mit sem tudva sorsukról, amely hamarosan eléri őket. Ez nyilvánvalóan abszurd következtetés lenne! A szerző azzal az okoskodással próbál meg kitérni előle, hogy a halakat a szerződés céljának tekinti, tárgyának viszont a hálövetést⁴². Nyelvileg ezt alátámasztani látszik, hogy a szóban forgó adásvételt Diogenész Laertiosz a *βολον αγορασαι* kifejezéssel írja le, Plutarkhosz pedig a *πριαμενων τον βολον* kifejezéssel⁴³. Ez kétségtelenül pontosan megfelel a latin *iactum emere* kifejezésnek, de változtat-e ez valamit a helyzeten? Lehet-e tulajdont szerezni a hálövetésen, ill. képezheti-e adásvétel tárgyát a hálövetés? Nyilvánvalóan arról van itt szó, hogy a 'hálövetés' névátvitelként (*sensu improprio et metonymico*) szerepel az említett kifejezésekben, ugyanúgy, mint a 'hordó' a 'megitták az egész hordót' ízes fordulatban. A 'hálövetés' a halak helyett áll, a halakat jelenti, mint ahogyan a 'hordó' nyilvánvalóan annak tartalmát, a benne levő bort jelenti. Ezzel az okoskodással tehát aligha jutunk előre, aligha kerülhetjük el a *reductio ad absurdum* fenyegetését.

De eltekintve mármost a természetes szabadságukban élő halak, vadak, madarak különleges helyzetétől, tartható az a tétel, hogy a vevő a vételár kifizetésével tulajdont szerez a megvett dolgon és ezt διαδικασία indítása révén érvényesítheti a dolgot átadni vonakodó eladóval szemben? Leist már 1886-ban felhívta a figyelmet arra, hogy forrásaink a legkevésbé sem támasztják alá, hogy a διαδικασία a görög jogban a római *rei vindicatio* szerepét töltötte volna be⁴⁴. Kasert ellenben annyira megbabonázta a görög διαδικασία és az általa rekonstruált római *legis actio sacramento in rem* közötti analógia⁴⁵, hogy – meglehetősen elhamarkodottan – félresöpörte Leist megállapításait: „Die Diadikasia in der unmittelbaren Anwendung auf Eigentumsfeststellungsstreit kann hiernach als gesichert gelten”⁴⁶. Az efféle önkényes eljárások, csúsztatások – ha néha később is –, de jóformán mindig megbosszulják magukat. Arnold Kränzlein⁴⁷ és Gerhard Thür⁴⁸ utóbb ismét rámutattak arra, hogy a görög διαδικασία a források szerint egyáltalán nem tekinthető a római *rei vindicatio* megfelelőjének.

Az általunk tárgyalt esetben, amikor tehát a vételárát kifizető vevő mint tulajdonos követelné a megvett a dolgot a kiadni vonakodó eladótól, különösen alkalmatlan jogeszköznek tűnik a διαδικασία. Ez a per ugyanis olyan esetek eldöntésére szolgál, amelyben többen érvényesítenek valamilyen jogcímet a per tárgyára, az eljárás célja pedig annak megállapítása, kinek van erősebb, megalapozottabb jogcíme a felek közül: ὄτω προσηκει μαλλον⁴⁹. Márpedig, ha komolyan veszünk a tételt, hogy a vevő a vételár kifizetésével – még a dolog átadása előtt, attól függetlenül – megszerzi a tulajdont, akkor nyilvánvaló, hogy az eladónak már semmilyen jogcíme nincs a dologra, korábbi jogcíme a vételár kifizetésével *ipso iure* megszűnt. Jogcíme immáron egyedül és kizárólag a vevőnek van. Milyen jogcímet érvényesíthetne az eladó az esetleg meginduló διαδικασία során? Talán a saját korábbi jogcímét? Mi értelme lenne ennek? A διαδικασία biztosan nem azt a célt szolgálta, hogy az aktuális tulajdonos mellett fellépjenek a korábbi tulajdonosok is, hátha nekik erősebbnek bizonyul a jogcímük.

Eltekintve attól, hogy a διαδικασία a legkevésbé sem lett volna alkalmas eljárási jogeszköz az adott esetben a vevő számára tulajdoni igénye érvényesítésére, ez az igény anyagi jogilag sem lett volna igazán megalapozva. Hogy a görög jogban a vevő számára a tulajdon megszerzéséhez – a vételár kifizetésén túlmenően – nem volt szükség a dolog átadására, a XX. századi grecisztikában uralomra jutó avantgárd, így Pringsheim által fölvetett, szenzációsnak szánt tézis, amely a görög adásvételnek a rómainál való *toto caelo* különbözőségét volt hivatva demonstrálni: „Transfer of possession, *tradito*,

παράδοσις is not required in Greek law for the transfer of ownership. Actual delivery of the goods sold, which formed in primitive cash-sale one side of the transaction, has been eliminated ...”⁵⁰.

A görög adásvétel valóban lényegesen különbözött a rómainál processzuális szempontból: a görög jogban nem volt olyan kereset, amely szerződészegés esetén az érdeksérelem megtérítését biztosította volna a sérelmet szenvedő félnek, mint a római jogban az *actio empti* és *venditi*. Ugyanez volt a helyzet a másik, társadalmi-gazdasági szempontból óriási jelentőségű konszenzuális szerződés, a bérlet esetében is. Ebből azonban a legkevésbé sem következik, hogy ezek a konszenzuális szerződések a görög jogban nem léteztek volna! Hogy a görög jogban az adásvétel alapvetően készvétel (*Barkauf*, *cash-sale*, *baratto*) volt, amint általánosan elfogadott, biztosan igaz, de teljesen triviális megállapítás. Minden jogrendszerben – így napjainkban is – az adásvétel az esetek óriási többségében készvétel: az áru és a vételár egyidejű kicserélése révén valósul meg. De ez ugyanúgy konszenzuális szerződés, mint az olyan adásvétel, amelynél a felek megállapodása és a szolgáltatások kölcsönös teljesítése időben nem esik egybe, hanem elválik egymástól. A reálszerződéseknel szolgáltatás és ellenszolgáltatás időben mindig elválnak egymástól, tartalmilag azonban egybeesnek: az egyik fél által nyújtott szolgáltatást kell utóbb a másik félnek – meghatározott feltételek mellett – visszaszolgáltatnia. A kölcsönt a kölcsönvevőnek utóbb vissza kell fizetnie, a haszonkölcsönbe kapott dolgot használat után vissza kell adni, a letétbe helyezett dolgot a letévő kérésére a letéteményesnek ki kell adnia. Amennyiben szolgáltatás és ellenszolgáltatás tartalmilag különbözik egymástól – mint az adásvételnél, ahol áru és vételár, a bérletnél, ahol használat és bérleti díj áll egymással szemben –, fogalmilag nem beszélhetünk reálszerződésről, hanem csak konszenzuális szerződésről. Hogy a szolgáltatás és ellenszolgáltatás teljesítése időben és térben elkülönül egymástól vagy egybeesik, ebből a szempontból teljesen közömbös. Ehhez képest a római jogban az ún. *névtelen szerződéseket* (*contractus innominati*, ανωνυμα συναλλαγατα) is konszenzuális szerződéseknek kell tekintenünk, hiszen a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás tartalmát tekintve ezekben is eltér egymástól. Ezeknek a szerződéseknek azonban nincsenek nevesített keresetformuláik, így bármelyik fél csak akkor indíthat pert a másikkal szemben, ha a maga részéről már teljesített, mert csak ebben az esetben van *causa* a per megindítására. Amint Aristo leszögezi Celsus előtt kifejtett, nevezetes szakvéleményében: *Sed et si in alium contractum res non transeat, subsit tamen causa eleganter Aristo Celso respondit esse obligationem ... hoc συναλλαγμα esse et hinc nasci civilem obligationem* (Ulpianus, D. 2,14,7,2). Ezekben a jogviszonyokban

tehát általában és kivétel nélkül érvényesül a funkcionális szünallagma. Ez elvileg a nevesített konszenzuális szerződéseknél is így van, de ezeknél előfordulhat, hogy lehetséges a perlés, mert van *causa* a per megindítására, a felperes teljesítése előtt is. Ha az, aki eladta jövő évi termését, olyan magatartást tanúsít, amely veszélyezteti ezt a termést, vagy a halász, aki eladta várható fogását, nem veti ki a hálót, a vevő fizetés nélkül is pert indíthat ellene érdeksérelmének orvoslására.

A görög adásvétel tehát anyagi jogi szempontból nem abban különbözik a római adásvételtől, hogy nem konszenzuális szerződés – fogalmilag nem is lehetne más -, hanem abban, hogy a felek megállapodásának csak akkor van jogi jelentősége, ha valamilyen cselekmény révén kifejeződésre jut a külvilágban. Ez lehet tanúkkal aláírt okirat kiállítása – *συγγραφή ἑξαμαρτυρος* – vagy a vételár kifizetésén kívül foglaló – *arrha*, *αρραβων* – adása a vevő részéről az eladónak. A görög adásvételnek ez a sajátossága lebeghet Gaius szeme előtt, amikor – mintegy *a contrario* – hangsúlyozza, hogy a római jogban az adásvételnél nem szükséges a vételárat kifizetni vagy foglalót adni: *Emptio et venditio contrahitur, cum de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arrha quidem data fuerit: nam quod arrhae nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractae* (Gai. 3,139, I. 3,23 pr.). A foglaló tulajdonképpen a vételár egy részének előzetes kifizetését jelenti: a vevőnek utóbb csak a foglaló értékével csökkentett összeget kell kifizetnie, mivel a foglaló értékét beszámítják a vételárba, illetve ha a teljes vételárösszeget megfizeti, a foglaló visszajár neki.

A foglaló adását tekinthetjük mármost Hans Julius Wolff nyomán a vevő részéről megvalósuló „célzott vagyoni rendelkezésnek” (*Zweckverfügung*). Nem érthetünk viszont már teljes mértékben egyet azzal a megállapításával, hogy a foglaló adása nem biztosítja a vevő számára teljes érdeksérelmének megtérítését abban az esetben, ha utóbb az eladó – feltehetőleg azért, mert harmadik személytől kedvezőbb ajánlatot kapott – meggondolja magát és nem hajlandó átadni a dolgot a vevőnek: „... der enttäuschte Geber lediglich, wenn auch gewöhnlich mit einem Strafzuschlag, die Rückerstattung der Anzahlung verlangen konnte, ohne dass der Wert der vom Empfänger der Arrha eigentlich übernommenen Verpflichtung eine Rolle spielte”⁵¹. Teofrasztosz, akinek töredékesen fennmaradt *Περὶ συμβολαίων* című munkája a görög adásvételre vonatkozó ismereteink egyik legbőségesebb forrása, ugyanis arról tudósít, hogy egyes városállamok joga szerint az eladónak, ha nem hajlandó átadni a dolgot a teljes vételárat törleszteni kívánó vevőnek, – nyilván a foglaló visszaadása mellett – saját magának kell megtérítenie a vevőnek a teljes vételárat, amelyért eladta a dolgot: ... *τῷ δὲ μὴ δεχομένῳ ἐκτίσις ὅσου ἂν ἀποδῶται* (§ 6)⁵². A

vételár megtérítése a vevőnek a megvett dolog szolgáltatásának elmaradásából származó teljes érdeksérelmét igyekeznek – nyilván durván számolva (*en gros*) – reparálni. Ha pedig a vevő gondolja magát és a foglaló adását követően záros határidőn belül – ezt Teofrasztosz szerint az egyes városállamok joga eltérően szabályozza, egyesek annak meghatározását a felekre bízzák -, minden ellenszolgáltatás nélkül elveszti a foglalót: *στερησις τοῦ ἀρραβῶνος*. A vevő tehát csupán a foglalót veszti el, ha a foglaló adását követően szerződészegést követ el, az eladó viszont ezen túlmenően a teljes vételárat is, amelyet meg kell térítenie a vevőnek. Az eladót így jóval nagyobb hátrány éri, mint a vevőt, ha nem teljesíti vállalt kötelezettségét, hiszen a vételár számottevően meghaladja a foglaló értékét: *ανισος ζημια, πολλαπλασια γὰρ ἡ τιμὴ τοῦ ἀρραβῶνος*.

Teofrasztosz másik fontos tanítása, hogy a vevő csak akkor szerzi meg a dolog tulajdonát, ha kifizeti a vételárat: *Κυρια ἡ ὄνη καὶ ἡ πρᾶσις εἰς μὲν τὴν κτησιν, ὅταν ἡ τιμὴ δοθῇ...*(§4)⁵³. Sok törvényhozó úgy rendelkezik ugyanis, hogy az eladó tulajdonos marad, amíg csak meg nem kapja a vételárat: *Ποτερον δὲ ἕως ἂν κομισθῆται κυριον εἶναι τοῦ κτηματος*; *ἴστω γὰρ ὅτι πολλοὶ νομοθετοῦσιν* (§7)⁵⁴. A dolog átadásáról valóban nincs szó ezekben a szövegekben. De lehet-e ebből azt a következtetést levonni – amint Pringsheim teszi -, hogy a dolog átadásának nem volt semmi szerepe a tulajdon átszállásánál? A tulajdon a görögök felfogásában két összetevőből állott: *κρατησις* és *κυριεια*. Az előbbi a dolog jogszerű birtoklását, birtokban tartását jelenti a tulajdonos részéről. Az utóbbi pedig a dolog fölötti joghatályos rendelkezést, a dolog jogi sorsának meghatározását. Annak, hogy a tulajdonos rendelkezessék dolga fölött, nyilvánvalóan előfeltétele, hogy nála legyen, magánál tartsa. Ha másnál van a dolog, ez a rendelkezés arra szorítkozhat csupán, hogy a tulajdonos követelje tőle a dolog kiadását. Ha tehát az eladó nem hajlandó átadni a vevőnek a dolgot, miután az kifizette a vételárat, nem tehet mást a vevő, mint hogy követeli az eladótól a dolgot. De nem teheti-e meg ugyanezt a római jogban, jóllehet ott nem szerez tulajdont, amíg a dolgot át nem adják neki? A dolog tulajdonának feltételezett megszerzése a dolog átadása előtt tehát gyakorlatilag ugyanazt a helyzetet teremti a vevő számára, mintha nem szerzett volna tulajdont! Mi értelme van tehát feltételezni, hogy a vevő – a vételár kifizetése révén – már a dolog átadása előtt tulajdont szerez fölötté?

Hogy Teofrasztosz az idézett szövegekben nem említi a dolog átadását, kétféleképpen is magyarázható. Egyrészt feltételezhető, hogy számára nyilvánvaló, a vevő akkor fizet, amikor megkapja a dolgot, és az eladó akkor adja át a dolgot a vevő-

nek, amikor megkapja tőle a vételárat. A gyakorlatban az esetek óriási többségében nyilvánvalóan ezt a legegyszerűbb és legösszegezőbb megoldást alkalmazzák a felek, amely kölcsönösen kizár minden kockázatot. Teofrasztosz is annyira természetesnek, magától értetődőnek véli ezt az eljárást, hogy észébe sem jut, hogy kifejezetten szóljon róla.

Másrészt Teofrasztosznak van egy olyan megjegyzése is, mely szerint a foglaló adásával létrejön az adásvétel a felek között, úgyhogy adott esetben – nyilván a felek megállapodása alapján – a dolog átadására is sor kerülhet: Κυρια ἡ ὠνη και ἡ πρασις ... εις δε την παραδοσιν και εις αυτο το πωλειν, ὅταν αρραβωνα λαβη (§ 4). Előfordulhat tehát, hogy az eladó még a vételár teljes törlesztése előtt átadja a vevőnek a dolgot. Ennek tulajdonát a vevő nyilván csak a vételár teljes összegének kifizetése után szerzi meg, de ekkor nyilván nem szükséges a dolog újbóli átadása a vevő számára, hiszen már nála van. Teofrasztosz tehát, amikor leszögezi, hogy az eladó a dolog tulajdonosa marad, amíg a vevő nem fizeti ki neki a teljes vételárat, nyilván azért nem tesz említést külön a dolog átadásáról, mert feltételezi, hogy a dolgot már korábban átadta az eladó a vevőnek a foglaló adásakor, vagy természetesen átadja legkésőbb a vételár kifizetésekor, hiszen a vevő nem is hajlandó fizetni, ha nem kapja meg nyomban az eladótól a dolgot.

Láthatjuk tehát, hogy egyáltalán nem kényszerítő Teofrasztosz tudósításának az az értelmezése, mely szerint a tulajdon megszerzéséhez a görög jogban – ellentétben a római joggal és a dolgok természetes logikájával – nem volt szükséges a dolog átadása. Nem érthetünk egyet Pringsheim értelmezésével abban, hogy az idézett szövegben az εις αυτο το πωλειν fordulat a vételár teljes kiegyenlítésére, az adásvételi folyamat komplett befejeződésére utal: „... the cash sale is what we must understand by εις αυτο το πωλειν. It consists of the acceptance of the price with the consequence that ownership passes and of nothing else ... Αυτο το πωλειν is the last step in the gradual building up of the sale, payment of the residue of the price is the last completing act, and causes ownership to pass”⁵⁵. A szövegből nyilvánvaló ugyanis, hogy az αυτο το πωλειν a foglaló adásának közvetlen következménye Teofrasztosz szerint, nem a vételár teljes kiegyenlítéséé. Egyébként maga Pringsheim is elismeri, hogy Teofrasztosz leírása alapján az adásvétel több fázison keresztülhaladva bonyolódik le, s a foglaló adását követően – még a vételár teljes kifizetését megelőzően – sor kerül a dolog átadására a vevő részére: „The first step is the agreement, the second the giving of arra, the third the paradosis, a gradual approach to real sale with full payment and full passing the ownership”⁵⁶. Ugyanezt megismétli, amikor végleg összegezi az

adásvétel lebonyolódásának fázisait a görög jogban: „We can therefore distinguish the following steps: mere agreement to sell and to buy, ὠνη και πρασις (creating duties only), arra transaction, ὅταν αρραβωνα λαβη (addition of liabilities), transfer of possession accompanied by guarantee against disturbance, παραδοσις and βεβαιωσις, giving and receiving of the balance of the price, αυτο το πωλειν (transfer of ownership)”⁵⁷. Amikor tehát a vevő kifizeti a teljes vételárat az eladónak és ennek folytán megszerzi a megvett dolog fölött a tulajdont, a dolog már nála van, az ő birtokában van! Ezért nem szükséges a dolog átadása a vevő részére a tulajdon megszerzéséhez, de nem azért, mert a dolog átadása nélkül is lehet tulajdont szerezni! Egyébként azt is elismeri Pringsheim, hogy a vevőnek természetesen nem csupán az a célja, hogy tulajdont szerezzen a megvett dolog fölött, hanem birtokot is: „To acquire not only ownership, but also possession, is even in the Greek system of sale the aim of every purchaser”⁵⁸.

Johannes Herrmann sem tartja elégségesnek a vevő tulajdonszerzéséhez a vételár kifizetését. Nézete szerint ehhez szükség van az eladó dologi hatályú rendelkezésére is a dolog fölött: a vételár átvételével az eladó – rendszerint csupán hallgatólagosan – lemond tulajdonáról és felhatalmazza a vevőt arra, hogy elsajátítsa a dolgot: „... darf bereits die Annahme der Kaufpreiszahlung durch den Verkäufer als Kundgabe des Eigentumsverzichts oder als Ermächtigungserklärung zugunsten des Käufers gewertet werden. Hiernach führt die Empfangnahme des Kaufpreises durch den Verkäufer zu einer unmittelbaren dinglichen Berechtigung des Käufers an der Kaufsache”⁵⁹. Nem a római jogi *constitutum possessorium* valamiféle megfelelője lenne-e a görög jogban ez a Herrmann által feltételezett dologi hatályú rendelkezése az eladónak? A *constitutum possessorium* pedig – mint tudjuk – a birtokátadás könnyített módja a rómaiaknál. Végeredményben oda jutunk tehát, hogy – amint fent kifejtettük – birtokátadás nélkül a görög jogban sem szerezhet tulajdont a vevő a megvásárolt ingóságon.

Annak a veszélye pedig, hogy a vevő a vételár kifizetése után nem kapja meg a megvett dolgot, nem fenyeget különösebben a görög jogban: a dolgok rendes menete szerint már a foglaló letételekor vagy legkésőbb a vételár teljes kiegyenlítésével egyidejűleg megkapja a vevő az árut. Előfordulhat persze, hogy a vevő, miután a foglaló adásakor megszerezte a dolog birtokát, már használatában van, elmulasztja a vételár teljes kiegyenlítését a kikötött határidőig. Ekkor az eladó elvileg még tulajdonosa a dolognak, nála van a foglaló is, de ez nyilván csak töredékét fedezi a vételárnak, ő a teljes összeghez szeretne hozzájutni. Mit tehet ilyenkor

az eladó? Ugyanazt, mint a római jogban: követeli a vételár megfizetését a vevőtől, de az eladott dolgot magát – annak ellenére, hogy elvileg még ő a tulajdonosa – nem szerezheti vissza. A római jogban ugyanis az eladó által a vevő ellen indított *rei vindicatio* ellen a vevő *exceptio rei venditae et traditae* segítségével védekezhet. Hogy ezzel szemben *replicatio doli* állna az eladó rendelkezésére, kérdéses, hiszen az *exceptio rei venditae et traditae* rendszerint az *exceptio doli* egy nevesített, specializált válfaja: az eladó csalárd módon jár el, amikor a korábban eladott és átadott dolgot mégis visszaköveteli a vevőtől. A vevő természetesen égre-földre fogadkozik, hogy a vételárhátralékot záros határidőn belül ki fogja egyenlíteni, így az eladó tulajdonjoga kicsorbul a vevő ügyes taktikáján. Az eladót igazában nem a tulajdonjog fenntartása (*reservatio dominii*) biztosítja azzal szemben, hogy a dolog birtokát megszerző vevő elmulasztja a vételár kiegyenlítését, hanem az, ha átruházza a vevőre a tulajdont és a vételár megfizetésére a vevőnek általa nyújtott fiktív kölcsön biztosítására jelzálogot alapítat a maga javára a dolog fölött. Ekkor valóban *in rem actio* áll rendelkezésére a vevővel szemben a dolog birtokának megszerzésére a vételárfizetés elmulasztása esetén.

Lényegében ugyanez a helyzet a görög jogban. Ha ugyanis vissza kívánja perelni az eladó a vevőtől a foglalóval egyidejűleg neki átadott dolgot – nyilván azért, mert a vevő nem fizet határidőben –, a vevő rendelkezésére *δικη βεβαιωσης* áll az eladóval szemben: *ενιοτε δε και αρραβωνος μονου δοθεντος, ειτα αμφισβητησαντος του πεπρακτος, ελαγχανε την της βεβαιωσης δικην 'ο τον αρραβωνα δους τω λαβοντι*⁶⁰. Az eladó számára egyedül járható útnak tehát az mutatkozik, ha fiktív kölcsönt nyújt a vevőnek a vételár kifizetésére, így biztosítja a vevőnek a tulajdon megszerzését, azzal, hogy a vevő kösse le jelzálogul az eladó javára kölcsönkövetelése biztosítására a dolgot, illetve ettől függetlenül is követelheti *δικη χρεως* indításával a vevőtől a fiktíven folyósított kölcsönösszeget. Funkcióját tekintve ez tökéletesen megegyezik a római *actio venditi* működésével. Hogy az eladónak ingóság esetén *δικη εις εμφανων καταστασιν*, ingatlanok esetében *δικη καρπου, ενοικιου, ουσιας*, ill. mindkét esetben a procedúra befejezéseként *δικη εξουλης* állott volna a rendelkezésére a fizetést elmulasztó adóssal szemben, netán *διαδικασια*, – azt forrásszövegeink a legkevésbé sem támasztják alá, az effajta feltételezések a fantázia tiszta szüleményének tekinthetők.

Végeredményben megállapíthatjuk tehát, hogy a görög adásvétel – *mutatis mutandis* – a római adásvétellel párhuzamos pályákon haladt, semmiképpen sem volt a rómainál *toto caelo* különböző intézmény. Ez érthető is, ha meggondoljuk, hogy az

adásvétel a rómaiak felfogása szerint a *ius gentium* intézménye volt, nem a római nép sajátos nemzeti alkotása, hanem a művelt emberiség szellemi közkinccse.

2. A formátlan szerződéskötés problémája

Nehézséget jelent a szerzőnek a görög reményvétel elismerése szempontjából, hogy a halászok és az ifjak nyilván formátlan megállapodást kötöttek a tengerparton, nem hívtak közjegyzőt és hat tanút, hogy szabályszerű okiratot állítson ki róla. Ez az aggály azonban magától eloszlik, hiszen a szerző felfogása szerint az ifjak nyomban fizettek, a szerződés tehát nem formátlan *ὁμολογια*, hanem *Zweckverfügung* révén jött létre.

3. Szerződésszegés és *δικη βλαβης*

Aggályokat kelt a szerzőben, hogy véleménye szerint károkozásért indítható büntetőkereset, *δικη βλαβης* illette volna meg az ifjakat a halászokkal szemben, ha azok szerződésszegést követnek el. Mégpedig szándékos szerződésszegés esetén – ha pl. nem vetik ki a hálót vagy megtagadják a fogás kiszolgáltatását – a kár kétszeresére, gondatlanságból elkövetett szerződésszegés esetében – ha pl. nem megfelelően, szakszerűen végezték a munkát, nem vették észre, hogy a hálók lyukasok, elvástottak, úgyhogy kiszakadnak nagyobb terhelés esetén – az okozott kár egyszeresére menő kereset. Nem látható be, hogy ez, amennyiben valóban így lett volna, mennyiben jelentett volna akadályt a reményvétel elismerése szempontjából. Hiszen a római jogban is követelhetette a vevő érdeksérelmének megtérítését az eladó szerződésszegése esetén (arg. D. 19,1,12), márpedig ahhoz nem fér kétség, hogy a római jog ismerte a reményvételt.

Egyébként sem a XIX. századi, sem a XX. századi grecoisztikában nem sikerült egységes álláspontra jutni abban a fogás kérdésben, vajon alkalmazható volt-e a deliktuális *δικη βλαβης* szerződésszegésekből eredő károk megtérítése céljából. Pringsheim határozottan elutasítja ezt: „There exists no text which uses it for contracts. A party of a contract is sufficiently protected by an action based on contract, if this protection seems insufficient to the parties they may insert in their contract a penalty clause”⁶¹. Homlokegyenest ellentétes álláspontot képviselnek ezzel szemben Louis Gernet és Hans Julius Wolff. Szerintük a görög jogban éppen nevesített kontraktuális keresetek nem léteztek, a szerződésszegés folytán sérelmet szenvedő fél rendelkezésére egyedül a *δικη βλαβης* állott. Kategorikusan fogalmaz ebben a kérdésben Gernet: „La conclusion à laquelle on ne peut guère se refuser, c'est que non seulement la *δικη βλαβης* est un procédé normal pour l'exécution d'un contrat, mais qu'elle est le seul qui soit attesté, et le seul,

apparemment, qui ait été en usage”⁶². Wolff a *Zweckverfügung* megíúsításában a másik személy részéről nem csupán a szóban forgó rendelkezést megvalósító fél megkárosítását látja, hanem bűncselekmányt is, így semmi aggálya nincs a deliktális kereset alkalmazhatóságával szemben: „Die βλαβη bestand in der Vermögenseinbusse, die der Gläubiger dadurch erlitt, dass eine von ihm zwecks Erlangung einer Zusage getroffene Verfügung sich infolge der Nichteinhaltung der Zusage als vergeblich erwies. Die Frustrierung dieser Zweckverfügung ... durch Bruch des als solches nicht klagebewehrten Versprechens erfüllte daher den Tatbestand eines Delikts, das den Schuldner einer δικη des geschädigten Gläubigers aussetzte”⁶³.

Érdemes megjegyezni, hogy a korábbi grecisztika egyik legjelentősebb képviselője, Justus Hermann Lipsius, aki egy másik kiemelkedő képviselő, Louis Beauchet⁶⁴ felfogásával összhangban a δικη βλαβης szerződésszegésből eredő igények érvényesítésére való alkalmazhatósága mellett szállott síkra, mindössze két olyan, Démosztenésznek tulajdonított beszédet talált, amelyekben a δικη βλαβης szerződéses kötelezettség teljesítésének elmulasztása miatt indul⁶⁵. A Dionüszidórosz ellen szóló beszédben, amelynek címében a δικη βλαβης megjelölés Pringsheim szerint csak egy oxfordi kódexben található elírás⁶⁶, egy tengeri kölcsönről van szó, amelynek a megállapodás szerint a kétszeresét tartozik visszafizetni az adós, ha határidőben nem törleszt. Mivel a deliktális kereset is duplumra megy szándékos károkozás esetén, elképzelhető, hogy itt a felperesek összetévesztették a deliktális és a kontraktuális keresetet, illetve nem tulajdonítottak semmi jelentőséget annak, hogy különbséget tegyenek a kettő között, hiszen mindkét kereset ugyanakkora marasztalásra ment. Az Olümpiodórosz ellen szóló beszéd egy megállapodás megszegése miatt indul: Olümpiodórosz ígéretet tett sógorának, hogy ha sikerül peres úton megszereznie egy rokonuk hagyatékát, annak felét megosztja sógorával. Ígéretét azonban nem tartotta be. Itt egy formátlan szóbeli ígéret megszegéséről van szó, amely miatt feltehetőleg semmilyen más kereset nem jöhetett szóba, így egyetlen lehetőségnek δικη βλαβης indítása tűnhetett a felperes számára. Hogy ezzel sikerre vitte-e követelését, nem tudjuk, a bíróság döntéséről nincs tudomásunk. Károkozásért indít büntetőkeresetet Kallipposz a híres bankár, Paszió ellen Démosztenész Kallipposz ellen mondott beszéde szerint. A károkozás abban állott, hogy a bankár – Kallipposz hozzájárulása nélkül – kifizette egy harmadik személynek azt a pénzüsszeget, amelyet Lükón helyezett el a bankban azzal, hogy halála után Kallipposzra kell kiszolgáltatni. Paszió nem

követett el tehát semmilyen szerződésszegést Kallipposz ellen, nem is állott vele szerződéses viszonyban, hanem egyedül Lükóonnal, aki ügyfele volt. Érthető tehát, hogy Kallipposz δικη βλαβης indításával próbálkozik, már csak azért is, mert szándékos károkozás esetében abban reménykedhet, hogy duplumban marasztalják a delinkvenst. De valószínűleg rájött később, hogy nem feltétlenül célravezető ez a perlési taktika, mert Paszió halála után, örököse ellen átváltott az absztrakt pénzkövetelés érvényesítésére szolgáló δικη αργυριου (= *actio certae creditae pecuniae*) alkalmazására.

A károkozás miatt indítható büntetőkereset alkalmazásának szerződésen alapuló jogviszonyokban tehát meglehetősen szűk forrásbázisa van. Általánosan elterjedt alkalmazása – amint Gernet és Wolff feltételezik – pusztán a fantázia termékének tekinthető.

4. A δανειον problémája

Végül abban lát akadályt a szerző a reményvételnek a görög jogban való elismerése tekintetében, hogy – nézete szerint – a görögök minden ellenszolgáltatás nélkül maradt szolgáltatást kölcsönnek – δανειον – tekintettek, így azt vissza lehetett követelni. Ha tehát a halász semmit sem fogott, a hálóba nem akadt semmi, a vevő visszakövetelhetette az előre kifizetett vételárat, mintha kölcsönt folyósított volna a halásznak.

Nos, a józan jogász gondolkodás szerint kölcsönt csak kölcsönként, kölcsön címen – *ex causa mutui* – lehet folyósítani, de nem vételárként – *ex causa emptionis*. Kölcsönként visszakövetelni azt, amit vételár címen fizetnek ki – meglehetősen elképesztő gondolat. Tétélezzük fel, hogy egy dúsgazdag római polgár, akit a józanész határain túlmenően rabul ejt a görögök egyedülállóan gazdag és színes mitológiája, Görögországba utazik, és hatalmas összeget ajánl fel egy halásznak, hogy fogjon neki egy nimfát a folyóból. Szeretné ezt a nimfát magával vinni Itáliába és Tivoliban épülő pazar kivitelezésű nyári lakának medencéjében tartani, hogy alkalmasint mutogathassa a nála összesereglt vendégeknek. A halász először nyilván szabadkoczik, hiszen még soha az életében nem sikerült nimfát fognia. A vevő azonban váltig bizonygatja, számos görög mondásban olvasta, hogy a folyókban nimfák élnek, biztosan sikerül majd kifogni közülük egyet. A halász végül – főként az átadott nagy pénzüsszeg hatására – rááll az ajánlatra és megpróbál kifogni egy nimfát. Bizonyos idő elteltével azonban jelentenie kell partnerének, hogy nem járt sikerrel, hálójába bizony nem akadt egyetlen nimfa sem. A vevő erre csalódottan visszakéri a pénzt, de hivatkozhat-e arra, hogy azt ő voltaképpen kölcsönként adta a halásznak? Ez nyilván legalább

annyira képtelen állítás lenne a részéről, mint hogy a folyókban nimfák élnek.

Hogyan juthat vissza a vevő a vételárként előre kifizetett összeghez, ha utóbb kiderül, hogy amit meg kívánt venni, nem létezik? Itt különbséget kell tennünk két eset között. Ha az eladó tudatában van annak, hogy a kérdéses dolog nem létezik, és mégis elfogadja a vételárként felkínált összeget, csalást követ el. Ezért deliktualis büntetőkereset indítható ellene a kérdéses összeg duplumára. Ha viszont maga sem tudja, hogy a megvásárolni kívánt dolog nem létezik, hanem jóhiszemű tévedés folytán fogadja el a pénzt, nyilván önként visszaadja, amikor rájön, hogy a dolog nem létezik, a szerződés tárgytalan. Ha ennek ellenére mégis vonakodnék visszaadni, ezzel a magatartásával okozna kárt, tehát ismét deliktualis alapon felelne.

Utolsó fejmosás

A monográfiának főleg a görög joggal foglalkozó részét sajnálatos módon számos nyelvi kisiklás, elcsúszás tarkítja. Pringsheim egy nem egészen gondosan megfogalmazott, félreérthető mondatát a szerző valóban félreérti. A mondat így szól: „... the δικη βλαβης makes a distinction between simple compensation (ακων) and double compensation (’εκων). This distinction can only be applied and is in fact exclusively applied to delicts”⁶⁷. A gyanútlan olvasó úgy vélheti, hogy a zárójelben közölt görög kifejezés az előtte álló angol kifejezés görög megfelelője, pedig egyáltalán nem az, hanem az angol kifejezés által megjelölt büntetőszankció kiszabásának anyagi jogi feltétele megjelölésére szolgál. Az okozott kár egyszeresét (simple compensation) kell megtéríteni nem szándékos (= ακων) károkozás esetén, kétszeresét (double compensation) szándékos (= ’εκων) károkozás esetében. A szerző itt is beleesik a szakirodalom – esetünkben Pringsheim – által állított csapdába: „... szándékos magatartás esetén a kompenzáció az érdeksérelem kétszerese (hekón, ’εκων) volt, gondatlanság esetén pedig egyszeresre ment (akón, ακων) a kereset”⁶⁸. Majd a következő oldalon teljesen világossá válik, hogy a szerző nem csupán Pringsheim szövegét adja vissza, hanem valóban tévedés áldozata: „... nem kizárt, hogy akár *hekónra, duplumra* is mehetett a per”⁶⁹. Egyébként az egyszeresre menő kártérítés feltehetőleg nem csupán a gondatlan károkozás esetére vonatkozott, hanem bármiféle nem szándékos károkozás esetére is, tehát objektív felelősséget jelentett.

Más esetekben is rosszul értelmez egyes görög szavakat. Így σαγηνην nem halászatot jelent többes számban, hanem merítőhálót egyes számban⁷⁰. A πριαμαι nem az ωνεομαι elbeszélő múltja⁷¹, hanem egy önálló deponens ige praesens imperfectuma, amelynek aoristosza – επιριαμην – pótolja ωνεομαι

hiányzó visszaható aoristosát (szervenvedő aoristosza már van az ige nek – εωνθηην).

Nem szerencsések a szerző önálló fordításai. Az ουπω φανερον οντα helyes fordítása nem „sehol fényben a létező”, amint a szerző véli⁷², hanem „semmiképpen sem nyilvánvaló”. A szerző által bírált fordító – Máthé Elek – tehát lényegében helyesen adja vissza a „látatlanban előre” fordulattal. A „sehol fényben a létező” megfelelője a görögben ουπου εν φωτι το ον lenne. Túlságosan szabadjára sikeredett a Tuküdidész-idézet fordítása is, amelyet a szerző szintén saját nevével fémjelez⁷³. A görög szövegben ugyanis nem művekről – εργα – hanem sírhantokról – σημεια – van szó. Az elesett hősök sírja fölött Periklész által mondott beszéd idézett részlete hozzávetőlegesen így adható vissza: Hatalmas sírhantjainknál nem azt fogják nézni, hogy erőnk gyöngének bizonyult, hanem hősi halálunkban csodálni fog minket jelen és utókor. Az a görögöknél többször előforduló gondolat fogalmazódik meg tehát ezekben a szavakban, hogy a hazáért vállalt hősi halál a csatamezőn akkor is csodálatot érdemel, ha nem vezetett győzelemhez.

Számos értelemzavaró betűhiba és hibás fordítás fordul elő a Basilica-szövegekkel foglalkozó részben, bár itt Heimbach pontos latin tükörfordítását akár puskaként is igénybe vehette volna a szerző. A D. 18,1,8,1-nek megfelelő B. 19,1,7,2 szövegben az utolsó fordulat: και εαν εκνικηθη, τι δει γενεσθαι magyar megfelelője nem az, hogy „elperlésük lehetősége része az ügyletnek”⁷⁴, hanem egy kérdés: mit kell tenni, ha elperlik őket? A latin fordítás helyesen adja vissza a szövegrész értelmét: ... *et si evicta fuerint, quid fieri debeat*. Célszerűtlen vitába szállnia a fordítás kérdésében Benkének Heimbachal, mert a latin verzióval szembeállított saját fordítása teljesen hibás: a ’υπατειας ... εκνικηθη távolról sem azt jelenti „mit a konzuloktól elfogtak”⁷⁵. A passzív aoristosban levő igealak már nem a konzul által a nép közé dobált dolgok elfogására vonatkozik, hanem az elkapott dolgok elperlésére.

Zavaró betűhibák fordulnak elő a D. 19,1,12-nek megfelelő B. 19,8,12 szövegében⁷⁶. A hibásan írt szavak kijavítva a következők: πεσι helyett περι, ’αλειυς helyett ’αλειυς, ’αλειουσαι helyett ’αλειυσαι (aktív aoristos infinitivusa), ’αλειουσας helyett ’αλειυσας (aktív aoristos participiuma). A passzív participiumot – ’αλειυθεν – már helyesen írja a szerző. Megint pontatlan viszont a mondatot záró kérdés – τι γινεται – fordítása. Ez nem úgy szól, hogy „mi a megállapodás”, hanem „mi legyen, mit tegyünk” (= *quid nunc?*).

Nem lehet elmenni végül a szerzőnek egy nem elhanyagolható római jogi tévedése mellett⁷⁷. Ha valaki hálókivetésre vállal kötelezettséget *stipulatio* formájában, ez – mint *facere*-szolgáltatásra irányuló

stipulatio – *stipulatio incerta*, perlése *actio incerti ex stipulatu* révén történik. Emellett nem jöhet szóba *condictio incerti* indítása, amely egészen más esetekben alkalmazható keresetformula. A kettő annyira különbözik egymástól, hogy míg az előző formuláját Gaius nyomán pontosan ismerjük (Gai. 4,136), az utóbbi léte és rekonstrukciója rengeteg vitát váltott ki az irodalomban, amely mind a mai napig nem záródott le véglegesen⁷⁸.

Végeredményben megállapíthatjuk, hogy Benke József rendkívül gazdag anyagot összegyűjtő, óriási munkateljesítményt megtestesítő monográfiája még jobb színben tűnhetett volna föl, ha nyomdába adás előtt még egy-két szaklektorral átnézetelt a szöveget. Célszerű lett volna, ha saját maga is átolvassa még egy-két alkalommal. Ekkor bizonyára módja nyílt volna arra, hogy néhány helyen túlzottan komplikált, ágas-bogas – netán göbös – gondolatmenetét kisimítsa, lecsiszolja, polírozza, esetleg teljesen kiiktassa a műből. Mindent egybevetve elmondhatjuk, hogy Benke József Reményvétel reményt ad arra, hogy a szerző – a jogász gondolkodásban tovább érlelődve és a sokszor bizony homályos, töredékes források kreatív értelmezésének konzsenziális affinitásában tökéletesedve – a romanisztika és a civilizisztika területén talpraesett, ütőképes kutatóvá váljék.

Jegyzetek

- ¹ Vö. i.m. 145. o.
² Így David Daube, *Purchase of a prospective haul*, Studi Ugo Enrico Paoli (Firenze 1956, Felice Le Monnier), 207. o.
³ Jól mutatja ezt már Knütel írásának címe is: *Hoffnungskauf und Eviktionshaftung*, i.m. (4. j.)
⁴ Vö. Gedeon Magdolna, *A tesserákon való tulajdonszerzés problematikája*, *Jogtörténeti Szemle* 6/3 (2004), 29-30. o., valamint i.m. 140-141. o. és 522.j. A görög 'daneion' szó egyébként nem ajándékozást jelent, hanem kölcsönt. Az ajándék görögül *δωρεα* vagy *δωρον*.
⁵ Vö. Knütel, i.m. 448-449. o.
⁶ Vö. uo. 452. o.
⁷ *Martialis*, i.m. (5. j.), 8,78,7-8.
⁸ Hasonlóképpen D. 41,1,5,7: *Item quae ex hostibus capiuntur, iure gentium statim capientium fiunt*, továbbá I. 2,1,17: *Item ea quae ex hostibus capiuntur, iure gentium statim nostra fiunt...*
⁹ Így Zlinszky János, *Ius publicum*. Római közjog (Budapest 1994, Osiris-Százdékvég), 146. o. Feltehetőleg ugyanezt az álláspontot képviseli: uő., *Evictio missilium, Iustum Aequum Salutare* 2/1.-2 (2006), 99-102. Hivatkozik rá i.m. 140. o. 523.j. Zlinszky álláspontjához csatlakozik – kritikái észrevételek nélkül – Benke, i.m. 141. és 145. o.
¹⁰ Maria Floriana Cursi, *La struttura del 'postliminium' nella repubblica e nel principato* (Napoli 1997, Jovene), 259. o.
¹¹ Vö. Cursi, i.m. 266. o. 60. j. és 267. o.
¹² Így Cursi, i.m. 269. o.
¹³ Vö. i.m. 145. o.
¹⁴ Vö. Fritz Pringsheim, *Id quod actum est*, SZ 78 (1961), 60 s. köv. o.
¹⁵ Vö. i.m. 145-146. o.: „A missiliák esetében tehát a sedes materiae szava, a többi esetben pedig a *ratio sana* folytán teljesen nyilvánvaló, hogy a reményvételben jogszavatosságról nem beszélhetünk. Emellett, ha elfogadjuk, hogy a vétel tárgya

nem a reménybeli dolog, hanem azok megszerzésének reménye csupán, akkor önmagában emiatt is elesnek a jogszavatossági igények”. Továbbá 151. o.: „... helyesebb a kellékszavatosságon alapuló felelősséget is tagadni a reményvételben, ...”

- ¹⁶ Így i.m. 125. o.
¹⁷ Így Benedek, i.m. (11. j.), 173. o.
¹⁸ Így Kaser, i.m. (19. j.), 550. o.
¹⁹ Így Kaser, i.m. 391. o. Itt a 11. jegyzetben a legfőbb források is szerepelnek.
²⁰ Emil Seckel – Ernst Levy, *Die Gefahrtragung beim Kauf im klassischen römischen Recht*, SZ 47 (1927), 226. o.
²¹ Így i.m. 193. o.
²² Kaser, i.m. (19. j.), 549. o. 35. j.: „Der Kauf einer erwarteten Erbschaft konnte als Hoffnungskauf gültig sein, Ulp. D. 18,4,11 gegenüber Paul. eod. 7”.
²³ Vö. Filippo Vassalli, *Studi giuridici*, Volume III, Tomo I: *Studi di diritto romano* (Milano 1960, Giuffrè), 375. o. 2. j.
²⁴ Vö. Armando Torrent, *Venditio hereditatis. La venta de herencia en Derecho Romano* (Salamanca 1966), 161-162. o. Idézi Benke, i.m. 194. o. 779. j.
²⁵ Így Vassalli, i.m. 376-377. o.
²⁶ Így Calonge, i.m. (3. j.), 44. o.
²⁷ Így Kaser, *Erbschafts- und Hoffnungskauf*, i.m. (19.j.), 54. o. Uo. 55. o.: „In diesem Fall ist der Kauf wirklich ein Hoffnungskauf und damit ein Spekulationsgeschäft”, továbbá 56. o.: „Wenn der Käufer auch hier auf eine Rückforderung des Kaufpreises verzichtet hat, lässt sich behaupten, dass er die *spes hereditatis*, das *incertum rei* gekauft hat. Die Stelle handelt von einem Hoffnungskauf, wie beim Kauf der Ausbeute, die der Wurf eines Fischernetzes einbringen wird (*ut in retibus*)”.
²⁸ Vö. Calonge, i.m. (3. j.), 44. o.: „Es de notar que aquí la expresión *periculum* ... quiere señalar, taxativamente, que el comprador no puede reclamar el precio pagado...” Hasonlóképpen Kaser, *Erbschafts- und Hoffnungskauf*, i.m. (19. j.), 55. o.: „Die Gefahr ist hier wie in den allgemeinen Problemfällen des *periculum emptoris* die Preisgefahr: Der Käufer büsst den Preis ein, wenn dem [Käufer] <Verkäufer> nichts aus der Erbschaft zusteht oder zuteil wird”.
²⁹ Így i.m. 194-195. o.
³⁰ Idézi Vassalli, i.m. (90. j.), 376. o. 2. j.
³¹ Vö. i.m. 177-178. o.
³² Így i.m. 147. o.
³³ Valerius Maximus, *Factorum et dictorum memorabilium libri novem*, Lib. IV. cap. I. ext. 7 (Lipsiae MDCCCLXXXVIII, Teubner), 173. o. Hibásan fordítja le a szöveget Benke, i.m. 85. o.: „... vita támadt közöttük, hiszen maguk a kifogott halak adattak el, ugyanakkor a szerencse folytán a hálóba vetődő javak vétettek meg”. Ennek így semmi értelme, hiszen ugyanannak kell lennie annak, amit eladnak és amit megvesznek, különben az adásvétel semmis. A szövegben a vitában álló felek álláspontjait ismerteti Valerius Maximus, két, elegánsan kombinált mondatrövidítő szerkezet – *ablativus absolutus* és *accusativus cum infinitivo* – együttes alkalmazásával: „... míg a halászok azt állítják, hogy a halfogást adták el, a vevő azt mondja, hogy ő a hálódobás révén érvényesülő véletlen szerencsét vásárolta meg”.
³⁴ Diogenes Laertius, *Vitae et opiniones philosophorum* I, 28, vö. i.m. 84. o. 289. j. Idézi Valerius Maximus, i. h., továbbá Joh. Gottl. Heineccius, *Elementa Juris Naturae et Gentium*, lib. I. cap. XIII. (Ed. tertia, Genevae MDCCXLIV), 163. o.
³⁵ Antigone, 1055. sor. Idézi Samuel Pufendorf, *De Jure Naturae et Gentium libri octo*, lib. V. cap. V. (Oxford – London 1934, photographic reproduction of the edition of 1688) (Publication of the Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law), 501. o.
³⁶ Vö. i.m. 234. o. és 934. j. A szerző pontosan idézi Pufendorf szavait, de úgy látszik, nem érti világosan őket.
³⁷ Pufendorf, i. h.
³⁸ Heineccius, i. h. (106. j.)

³⁹ Vö. Georg Simonétos, Das Verhältnis von Kauf und Übereignung im altgriechischen Recht, in: Festschrift Paul Koschaker, III. Band (Weimar 1939, Hermann Böhlau Nachfolger), 177. o. 23. j. és 178. o. 24. j.

⁴⁰ Vö. Fritz Pringsheim, The Greek Law of Sale (Weimar 1950, Böhlau), 157. és 179. o.

⁴¹ Vö. i.m. 74. o.

⁴² Vö. i.m. 85. o.

⁴³ Vö. i.m. 83-84. o.

⁴⁴ Vö. G. A. Leist, Der attische Eigentumsstreit im System der Diadikasiaen (Jena 1886), 27. s köv. o. Maga Kaser is elismeri, Der altgriechische Eigentumsschutz, SZ 64 (1944), 179-180. o.: „Leist's Übersicht über die überlieferten Fälle der Diadikasia führt zur Feststellung, dass uns diese Verfahrensart, obschon für einen Prätendentenstreit um das Eigentum hervorragend geeignet, doch nur, soweit es sich um 'Präjudizien über die Person des Berechtigten' handelt ... überliefert sei, nicht aber um das Eigentum".

⁴⁵ Vö. többék között, Max Kaser, Zur 'legis actio sacramento in rem', SZ 104 (1987), 67-79. o.: Zur Zweiseitigkeit der Eigentumsbehauptungen.

⁴⁶ Így Kaser, i.m. (116. j.), 183. o.

⁴⁷ Vö. Arnold Kränzlein, Eigentum und Besitz im griechischen Recht des fünften und vierten Jahrhunderts v. Chr. (Berlin 1963, Duncker & Humblot), 141-143. o.

⁴⁸ Vö. Gerhard Thür, Kannte das altgriechische Recht die Eigentumsdiadikasia? Symposium 1977 (Köln – Wien 1982, Böhlau), 55-69. o., különösen 68. o.: „Die Diadikasia ist also nicht der Prototyp eines Prätendentenstreits zwischen Privatpersonen".

⁴⁹ Vö. A. E. Bekker, Anecdota Graeca (Berlin 1814-21), Λεξις Πητορων 236, sub vocabulo διαδικασια.

⁵⁰ Így Pringsheim, i.m. (112. j.), 219. o.

⁵¹ Így Hans Julius Wolff, Zum Problem der dogmatischen Erfassung des altgriechischen Rechts, Symposium 1979 (Köln – Wien 1983, Böhlau), 14. o.

⁵² Idézi Simonétos, i.m. (111. j.), 182. o.

⁵³ Idézi Simonétos, 179. o.

⁵⁴ Idézi Simonétos, 186. o.

⁵⁵ Így Pringsheim, i.m. (112. j.), 369-370. o.

⁵⁶ Így i.m. 368. o.

⁵⁷ Így i.m. 370. o.

⁵⁸ Így i.m. 356. o.

⁵⁹ Így Johannes Herrmann, Zum Eigentumserwerb beim Mobiliarkauf nach griechischem Recht, Festschrift für Max Kaser (München 1976, C. H. Beck), 615-627. o., i. h. 619. o.

⁶⁰ Bekker, Anecdota (121. j.), 219, Harpokration sub vocabulo βεβαίωσις.

⁶¹ Így Pringsheim, i.m. (112. j.), 52. o.

⁶² Így Louis Gernet, Droit et société dans la Grèce ancienne (Paris 1955, Sirey), 217. o.

⁶³ Így H. J. Wolff, i.m. (123. j.), 14-15. o.

⁶⁴ Vö. Louis Beauchet, Histoire du droit privé de la République Athénienne IV (Paris 1897), 393-397. o.

⁶⁵ Vö. Justus Hermann Lipsius, Das attische Recht und Rechtsverfahren (Leipzig 1905-15, Neudruck, Hildesheim 1966), 657-658. o.

⁶⁶ Vö. Pringsheim, i.m. (112. j.), 53. o. és 8. j.

⁶⁷ Így Pringsheim, i.m. 52. o.

⁶⁸ Így i.m. 72. o.

⁶⁹ Így i.m. 73. o.

⁷⁰ Vö. i.m. 86. o.

⁷¹ Vö. i.m. 75. o.

⁷² Vö. i.m. 85. o.

⁷³ Vö. i.m. 86. o. és 295. j.

⁷⁴ Így i.m. 211. o.

⁷⁵ Vö. i.m. 212. o. 824. j.

⁷⁶ Vö. i.m. 213. o.

⁷⁷ Vö. i.m. 95. o. 311. j.

⁷⁸ Vö. Bessenýő András, Római magánjog (3. kiadás, Budapest – Pécs 2003), 442-444., valamint 478-479. o., továbbá uő., Vitatott formulaszerkesztési problémák (*condictio incerti, actio incerti civilis, actio praescriptis verbis, actio in factum civilis*), Jogtörténeti Tanulmányok VII. (Pécs 2001), 89-126. o.

Bognár Csaba

PhD hallgató

Ügyvédség vs. mediáció: harc vagy békés együttélés?

I.

Miért terhes a hivatásrend többsége számára? – tehetnénk föl a kérdést. Miért nézi le a kar tagjainak nagy része, miért áskálódnak vagy várják csöndesen mosolygva a bukást?

Gyorsuló világunkban egyre nagyobb az igény a viták mielőbbi rendezésére, hosszú évek bírósági huzavonái helyett egyezségre. A problémák gyors megoldásának megnövekedett az értéke és igény mutatkozik a párbeszédre a jogi lehetőségek teljes kiaknázásával szemben, egyúttal erősödik a bizonytalanság a láthatóan folyamatosan változó társadalmi-gazdasági életben. Ugyanakkor ennek a mentalitás lassabb változása – a megszokott pereskedés – és szakmai érdekek gátját képezik.

Most, számtalan cikk, tanulmány, kötet megjelenése után, mikor egyre ritkábban teszik fel az az meg mi? – kérdést tárgyalótermekben és valamilyen negatív előítélet, vagy néhol épp pozitív hozzáállás kialakult, változatlanul ingatag a mediáció létjogosultsága. Vannak a kar tagjai közt is, akik a megoldást, európai haladó szellemet, csodát látják benne, és további piacszerzést remélve maguk is mediátorkodnak – ma már bírók is¹, piaci verseny helyett fizetésért, kényelmesebb, méltányosabb, netán egyszerűbb ítéletek fogalmazása helyett. A többség mégis dilettáns ostobaságot lát, piacvesztést, pertaktikai veszteségeket, netán irigykedik, vagy a titoktartásban vannak kételyei. Miből is adódik mindez?

II.

Mediáció alatt elsődlegesen, általánosan polgári jogi igazságügyi közvetítés értendő a családi jogot és gazdasági jogterületet is magában foglalva, az egészségügyi közvetítői eljárás, büntető ügyekben alkalmazható közvetítés, a közigazgatási hatósági közvetítés és a munkaügyi egyeztetés eltérő szabályozása, rendje, megjelölése okán². A legújabb bírósági közvetítés bár szintén polgári jogi terület fed le, megjelölésén túl intézményesítetttségében különbözik³.

Az igazságügyi közvetítés Magyarországon fiatal jogintézmény, a közvetítői tevékenységről szóló 2002. évi LV. törvény hozta be jogrendbe, kihirdetését követő 90. naptól, 2003. március 17-től hatályos⁴. Az ügyvédség több évszázados múltjához, az

ügyvéddé válás történetileg csiszolódott feltételeihez képest a csupán bő két évtized alatt feltáruló anomáliák szabályozására időben sem nyílt kellő lehetőség. A jogalkotásra is kiható gyorsulás, a népképviselői szerv megfelelő felhatalmazása mellett természetesen láthattunk napok alatt elfogadott törvényeket illetve módosításokat, amelyek alapján lehetőség nyílt volna a hibák gyors javítására. Viszont a mediáció is példája annak, hogy a mentalitás, a gondolkodás megváltozása, a jogkeresők, a képviselők és a jogalkalmazók általi hozzáállás, új jogintézmény meghonosodása nem egyenlő törvény elfogadásával, a társadalmi fejlődés, gondolkodás változása követi vagy megelőzi a jogrendszer alkalmazkodását, de nem feltétlenül jár együtt azal.

Mediátor 2009. december 31-ig valamint az eddig névjegyzékbe vettek további két éves türelmi idő leteltéig – illetve eredménytelen eltelte, feltétel hiányában a törlés napjáig – bárki lehetett, aki felsőfokú végzettséggel, végzettségének megfelelő öt éves szakmai gyakorlattal rendelkezett. Mindemellett a törvényalkotó csupán formai feltételeket támasztott: névjegyzékbe vételi kérelem, büntetlen előélet, teljes cselekvőképesség megléte, foglalkozástól eltiltás illetve egyéb kizáró ok hiánya.

2010. január 1-jét követően még külön rendeletben szabályozott, jelenleg változatlanul legalább 60 tanórás képzés elvégzéséhez köti a jogalkotó a névjegyzékbe vételi követelményt⁵, amely egyébként feltétel a büntető ügyekben alkalmazható közvetítés területén is. Tanfolyam elvégzéséhez kötött az egészségügyi közvetítői névjegyzékbe felvétel is⁶.

Mindez még mindig csak alapkövetelmény, és korántsem garantálja megfelelő jogi, pszichológiai és a konfliktus természetéből adódó esetleges további tárgyi tudás (pl. pénzügyi-, gazdasági-, egészségügyi területű jogvita) meglétét. Kérdés, mennyire lehet előírni valamely új jogintézmény elterjedése esetében olyan követelményeket, amelyeket csak kevesek tudnának teljesíteni, amikor mások megfelelő konfliktuskezelő tapasztalattal szakirányú diploma nélkül is sikereket érhetnek el. Az ügyvédi hivatásrend kialakulása esetében évszázados folyamat volt mindez, „Zsigmond 1405-ben a notarii publicit zárta ki a világiak ügyében a prókátorkodásból”, egy 1471. évi törvénycikk a bírakat, egy 1486. évi a túlzott ügyvállalást korlátozta, 1567-ben patvarkodási eskü került bevezetésre, I. Lipót 1694-ben már részletesebb ügyvédi szabályzatot adott ki. Mária Terézia pedig gyakorlatot követő vizsgát vezetett be, majd 1804-ben a pályára kerülés kritériumai között a jogi végzettség is megjelent⁷. Az igazságügyi közvetítés ilyen időtávokkal nem rendelkezik.

Bár hasznos lehetne jogi és pszichológiai végzettség együttes feltételkénti megszabása, mégis a jogalkotó bármilyen, akár főiskolai szintű felsőfokú

végzettséghez, és ezt követő öt év szakmai tapasztalathoz kötötte a pályára lépés követelményét, később kibővítve legalább egy rövid tanfolyam elvégzésével.

Mindebből adódik, hogy sokan vannak a piacon kellő szakértelem nélkül, csupán megélhetés okán, amely rontja az intézmény hitelét, előítéleteket generál, ugyanakkor elterjedését, megismerését szolgálja a piacra lépés lazább szabályozása. Érdeemes azonban vizsgálni, hogy a bojkottálók – és e tábort leginkább karunk tagjai gyarapítják, akik ügyfelek és néha maguk „védelmében” testközelből vizsgálják a mediátorok „áldásos” tevékenységét – ellenérzése pontosan miben nyilvánul meg.

III.

A) Szakmai fórumokon, beszélgetéseken elhangzott kritikák összegzéséből megállapítható, hogy a legfőbb panaszok tárgya nem elsősorban a mediáció elsődleges célja – nevezetesen a felek megbékítésével, a kölcsönös előnyök és hátrányok kicserélésével, az álláspontok közelebb hozatalával egyezség létrehozásában játszott szerep és ebben való jártasság –, hanem az a terület, amelyhez az ügyvédség jobban ért, nevezetesen az írásbeliség, elsődlegesen a leginkább releváns igazságügyi közvetítói eljárást lezáró mediatori egyezségi okirat szerkesztésében, jogi tudás hiányában keresendő kifogások. Bár az egyezsége törekvés is lehetséges, elérhető követelésből való egyéb, nem jogi pl. érzelmi, gazdaságossági, időtakarékosági, stb. szempontok miatti „lejjebb adás” is lehet ellentétes az ügyvédi szereppel, de pontos, precíz, végrehajtható egyezségi okirat nem megfelelése, amely más esetben zugírászat volna, már valóban kiveri a biztosítékot sok kollégánál. Egyértelmű, hogy a kar hivatásszerűen szerződés szerkesztéssel, bíróság előtti eljárással foglalkozó tagjai általában járatosabbak sok tíz- vagy százmilliós vagyoni jogi egyezség szerkesztésében a laikus mediátornál, vagy akár a különélő szülő és gyermek közötti kapcsolattartás szabályozásának végrehajthatóságában mélyebb családjogi ismeretekkel rendelkeznek. Nehéz ezekre az anomáliákra a legmegfelelőbb recept megtalálása, nem feltétlen ésszerű előbbi példánál maradva bizonyos értékhatár felett jogi szakvizsgáláshoz kötni vagyoni jogi egyezség szerkesztését, vagy kiskorú érdekében gyermek szakpszichológusi végzettséghez, kialakítva 'A' és 'B' kategóriás mediátorokat. Egyetemi posztgraduális mediátor végzettség sem feltétlen nyújt minderre garanciát 60 órás tanfolyam helyett, bár a tanrendek további jogi ismereti tárgyelemekkel, megfelelő ajánlásokkal javíthatóak volnának. Úgyszintén nehezen érthető a vonatkozó szaktanfolyam teljes tantárgyszerkezeti eltolódása a kommunikációs és pszichológiai jellegű tárgyak felé, szerződés szerkesztési

ismeretek teljes hiánya, csupán a közvetítói tevékenységgel kapcsolatos jogi ismeretek az egyetlen jogi jellegű tárgyelem, ami nem erősíti szakmai kompetencia ügyvédség általi jogos kritikájának leküzdését. Mediátor napjainkban olyan személy is lehet, akinek életében sosem volt kapcsolata bírósággal, sosem tanítottak számára jogi ismereteket, és oktatóként sem kellett találkoznia szakvizsgázott ügyvéddel, de még a mediátor szakmai tanfolyam elvégzése során jogással sem. Más kérdés, hogy a piaci önszabályozás a legtöbb esetben védelmet nyújt, igen kevés ügyfél kopogtat olyan mediátor ajtaján, így irodát sem tud fenntartani, aki nem rendelkezik 60 órán túl számos meggyőző, ablakba kитеhető címmel, végzettséggel, szakmai tapasztalattal.

Jó egyezség az, amit a felek betartanak, adott esetben lehet akár jogilag szakszerűtlen is. Ha netán mégis értelmezési probléma vagy konfliktus adódna, további új terület jelenik meg az általánosan jogérvényesítésben felkészültnek mondható ügyvédség számára: képviselő a szakszerűtlen mediatori egyezségek piacán.

Álláspontom szerint a legszélesebb körű, ügyvédi kamarák, vonatkozó szakmai egyesületek, stb. mellett mediátoroknak eljutott kérdőív, felhívás illetve társadalmi vita tapasztalatainak összesítését és értékelését követően volna lehetőség működőképesebb és elfogadottabb koncepciók kialakítására, elsődlegesen a vonatkozó tanfolyam tárgyi struktúrájának, illetve teljesen hibás szabályozású oktatói körének átalakítására⁸. A jogviták megoldása és elkerülése érdekében erőteljesebb szemléletváltásra van szükség, mivel hiába követelne meg a jogalkotó magasabb belépési követelményeket, jelenleg is alig jelent piacképes bevételi forrást kellő számú fizetőképes érdeklődő hiányában a mediáció, önálló mediátor irodai vállalkozás fenntartása, jellemzőbb ügyvédi irodák kiegészítő tevékenységeként. Sok kolléga részéről elhangzó, bár egyre inkább visszaszoruló kijelentés, hogy még élő, működő mediátort sosem látott. Ezt csak tovább nehezítette – mintegy a polgári jogi igazságügyi közvetítés alternatívájaként – az ingyenes bírósági közvetítés bevezetése⁹. Ahogyan természetesen a különböző ingyenes jogi tanácsadások terjedésének az ügyvédi megélhetésre is hasonló hatásuk van.

Fentiekből kiindulva látható, hogy igen nehéz jó megoldást találni új jogintézmény megfelelő társadalmi és szakmai elfogadhatósága és elterjedése érdekében.

Elkerülve A és B kategóriás közvetítő kialakulását, de kiemelt tárgyi ügyben, pl. százmilliós értékhatárnál a mediátor melletti kötelező, felektől független szakvizsgázott, kellő szakmai tapasztalattal rendelkező jogi segítő vagy az első mediációs alkalmon felektől független jogi szakértő kötelező

meghallgatása az adott ügy részletes jogi környezetéről, bírósági gyakorlatáról, bizonyítási teherről, bírósági ügymenet nehézségeiről stb. garanciát nyújthatna a szakszerűsége.

Legegyszerűbb szabályozási javaslat talán olyan, az ügyvédi etikai szabályzathoz¹⁰ hasonló etikai normarend kialakítása volna, hogy a mediátor csak olyan ügyet vállalhat el, amilyen területhez ténylegesen ért, mindkét fél érdekeit, viszonyait, kívánalmait szem előtt tartva nem csupán öncélú egyezségekre ösztönzésre törekszik, végzettségei, tapasztalatai az adott ügyben kellő szakismeretet nyújtanak egyezés és annak megfelelő okirati tartalom kialakításához, azt lelkiismeretesen, pártatlanul, legjobb tudása mellett és a szakmai terület fejlődését figyelemmel követve, a tartalom kialakításához nyújtott segítségét utánajárva végezze, amelyek elfogadása a névjegyzékbe vétel feltétele lehetne.

B) Kontárság mellett a piacvesztés valós vagy vélt hiedelme is fennáll az ügyvédség részéről, amely szintén akadály a mediáció szélesebb körű elterjedésének. Különösen korunkban, a gazdasági érdekek meghatározóvá válása, az anyagi javak felértékelődése idején, másfelől a pályára lépés egyszerűsödése, a verseny növekedése mellett, de akár a közelmúlt válságának hatásai stb. miatt megjelenő félelem, a nehezen szerzett ügyfél adott egységnyi jövedeleméből ügyvédi szolgáltatás mellett vagy helyett az egyébként ráadásul előítélettel figyelt mediátorra is költ, előtérbe helyezi, fizetőképességét csökkenti, esetleg az ügy érzelmi alapon oldódik meg, jogi lehetőségek kiaknázása nélkül. Mindezek a félelmek esetleges valós tartalmuk mellett részben etikailag is kifogásolhatóak, részben nem figyelnek a pozitív hozadékokra, mint a közvetítői eljárás során is lehetséges jogi képviseletre, a szóbeliség magasabb fokára, mely írásbeli előkészítő iratok helyett nagyobb teret ad az álláspont, taktika kidolgozásánál további személyes konzultációkra és ezzel összefüggő tiszteletdíjra.

Éppen az ügyvédi szerep eltérősége okán, nevezetesen, a legtöbbet elérni az ügyfél számára, amely nem melleleg pereskedést és ebből fakadó bevételt, megélhetést is jelent, a közvetítés érzelmi, békés belenyugvás, egyéb nem vagyoni előnyök oldaláról történő megközelítése sok esetben ellentétes lehet. Természetesen kellő felvilágosultság, rendíthetetlen etikai érzék mellett az ügyvéd számára anyagilag is előnyös a gyors egyezés, mivel egyfelől segítő részvétele a közvetítői eljárásban és ezt megelőző felkészítő konzultáció során megfelelő óradíj vagy tárgyalási alkalom utáni elszámolásra, a közvetítői egyezés földhivatali átvezetése további okiratszerkesztésre és adminisztrációra, vagy bírósági végzéssel jóváhagyásra további képviseleti lehetőséget ad, nem is beszélve az ügy gyors megoldódásából eredő jó érzésre, hálára, netán sikerdíjra, lehetőséget teremtve más ügyekre fókuszálásra.

Nem is szólva esetleges ügyvédjelölti helyettesítés lehetőségére, miután mélyebb eljárási jogismeret és egy bírósági tárgyalás során azonnali indítvány, hivatkozás, stb. elmulasztásának hibái helyett a konfliktusrendezés érzelmi oldala kerül előtérbe.

Mindezeket követően gondolni kell arra is, hogy bizonyos esetekben a legjobb mediátor, még segítő ügyvédi részvétel mellett sem ér célt és közvetítői eljárás után mégiscsak marad a pereskedés ügyvédi képviselettel.

Szabályozási javaslat lehetne e körben az ügyvédi szerepek, a mellérendeltséget szem előtt tartó eljárásjogi lehetőségeinek kialakítása, a jelenlegi gyakorlatilag semmilyen helyett minimális szabályozása és formalizáltsága a közvetítői eljárásban, amely fentebb és alábbiakban kifejtett negatív, közvetítővel szembeni ellenérzésekre is pozitívan hathatna.

C) Előzőeket egyesíti, egyfelől a pályára kerülés vitatható belépési szintje, jogi tudás foka, míg ahhoz kapcsolódó erős közbizalmi, eljárásvezető szerep másfelől díjazás foka természetes emberi rossz érzéseket, irigységet is generál az ügyvédi kar egyes tagjai részéről. Míg egy ügyvéd számára legalább ötvennyi egyetemi képzés, általában további legalább három év sokszor nem könnyű ügyvédjelölti szakmai gyakorlat és jelöltoktatáson részvétel majd általában további munka mellett kb. egy évnnyi szakvizsgaidőszak a minimum, addig egy mediátor számára a három éves főiskola majd egyéb munkakör és két hétvéges tanfolyam után „jobb híján” pályára kerülés szülhet indulatokat, különösen, ha az ügyvédihez hasonló óradíjakat céloz meg.

D) Titoktartás. Talán egy szóval is összefoglalható az, ami terén e körben újabb kételyek és ellenérzések fogalmazhatók meg. Bár a mediátort a jogszabály egyértelműen köti¹¹, de ha az eljárás mégis kudarcba fullad, a rejtett motívumok és érdekek kitalálása további muníciót adhat az ellenérdekű fél kezébe, aki, ha a mediátor nem is, azokat felhasználhatja, nem is beszélve speciális akár törvényes, akár inkorrekt pertaktikai lehetőségek, mint tények, bizonyítási indítványok adagolásának föladásától. Itt persze értelmezési kérdéseket vehet fel, mi elsődleges, az ügyfél érdekének érvényesítése a jogszabályi keretek között, netán a bírósági tárgyalás rendje, jóhiszemű joggyakorlás. Az Etikai Szabályzat előbbi vagy utóbbi rovására is értelmezhető: „Az ügyvéd a hivatásának gyakorlásával – törvényes eszközökkel és módon – elősegíti megbízója jogainak érvényesítését és kötelezettségeinek teljesítését”, ugyanakkor „köteles betartani a bírósági és hatósági eljárás, különösen a bírósági tárgyalás rendjét, és hadd hasson oda, hogy azt az ügyfelei is betartsák”¹². Ki-ki erkölcsi érzéke tükrében eldöntheti a jó ügyvéd fogalmának legfontosabb tényezőit. Korunk anyagi előnyök dominálta társadalmában

azonban nem csoda, ha a hivatásrend tagjaira is hatással van a környezet többségének normarendje. A még éppen törvényes eszközök nem feltétlenül etikusak, de éppen a jó ügyvéd fogalmának értelmezési keretében is lehetnek más prioritások. Talán itt található meg az új feladat, a meddig terjedhet a kitárulkozás az ellenérdekű fél előtt az egyezség érdekében kérdés értékelése, a közvetítói eljárásban jogi képviselői részvétellel elérhető előnyök és hátrányok vagy az előzetes felkészítés jelentősége. Mind ingoványos, pozitívumok és negatívumok mérlegelését rejti.

E) A már „hagyományos” igazságügyi közvetítéssel szembeni fenti előítéletek mellett vagy helyett a bírósági mediáció újabbat is teremt: nevezetesen túl közel van a perbírósághoz. A bírósági közvetítő titoktartása éppúgy kötelező, még ha ez külön nincs is nyomatékosítva a vonatkozó törvény bírósági közvetítés részében¹³. Mégis nehéz nem gondolni a folyosón egyfelől távolabbi dolgozószobában működő bírósági titkár közvetítő és az innenső szobában dolgozó bíró kávézása vagy együtt ebédelése alkalmával kialakuló párbeszédre. Természetesen a legjobbakat feltételezve is adódhatnak félelmek az ügyfelekben. Ahogy az e körben keletkezett iratokat maga a bíróság őrzi¹⁴. A kar tagjainak dolga éppen e félelmek eloszlatása, az ügyfél nem feltétlen csak anyagi boldogulása és az ügy megoldódása szempontjából legmegfelelőbb eljárásjogi lehetőség értékelése, javaslata illetve az abban való ténylegesen segítő közreműködés.

IV.

Mindezek az ellenérzések a fentihez hasonló javaslatok értékelése és további józan belátás útján leküzdhetőek. Megfelelő hozzáállással az ügyvédi piacra esetlegesen negatívan ható körülmények visszájára fordíthatók. Újabb eljárásjogi alternatíva a választás szabadságát és korunkhoz igazodó lehetőségek bővülését, illetve a döntésben való közreműködést rejti. Ha az ügyfél aggódik a kétesebb eredetű anyagi javak forrásainak napvilágra kerülésétől még bírósági mediátor előtt is, célszerű javaslat lehet a 'hagyományos' igazságügyi közvetítés.

Éppen az ügyvédség, történelmi korokon át haladó szellem képviselője nem lehet gátja, éppen fordítva, segítője kellene lennie az új, megváltozott világhoz igazodó jogintézmények elterjedésének – a mediátor szakma belső hiátusai és ellentétei éppen eléggé nehezítik saját életképességét.

A szakmai érvek könnyen ellensúlyozhatók a megfelelő képzettséggel és tapasztalattal rendelkező mediátor megtalálásának segítségével. Már a bírósági folyosókon is reklámozott „gyors, hatékony, ingyenes” szlogenből akár utóbbi felől is megközelíthető annak támogatása, közvetítói eljárás

illetékmentesség illetve megindult peres eljárás közben illetékkedvezmény lehetősége okán további kiadásokkal nem kell számolni, bírósági közvetítő esetén egyáltalán, míg piaci alapon dolgozó mediátor igénybevételénél is csupán annak eljárási vagy óradíjával. Mindazonáltal adott ügycsoportban az új, 2014. március 15. napjától hatályos Ptk. által bevezetett kötelező közvetítés elrendelése esetén nem is engedi a jus murmurandi lehetőségét az ügyvédnek, legalábbis az első alkalom végighallgatásáig¹⁵.

Egyértelmű, hogy igény van a megváltozott világban az ügyvédség megváltozott szemléletére is. Hogy hol van a határ, amikor valamely új jogintézmény lehetőségeit kifejezetten ajánlani kell, netán az ügyfél érdekében a hagyományos megközelítés irányában kardoskodni, mindig az adott eset sajátja „a korszakváltások kora az a nézőpont, amely szimbolikusan feloldja az elválasztó határt úgy, hogy egy korábban kezdődő és egy későbbben végződő ívet rajzol a korszakok fölé”, „egy-egy társadalmi korszakokat utólag időhatárok közé szoríthatjuk, a mindenkori jelen számára azonban az újdonság megjelenése és a követésére való hajlandóság észlelhető”¹⁶, csupán törekedhetünk haladó és egymás tiszteletét magasabbra helyező kulturáltság résztvevői lenni ösztönözve a környezet fogadókészségét – egyúttal ebben megtalálni a saját megélhetés forrásait is.

Össességében semmi ok az ügyvédi hivatásrend számos tagjának ijedtségére, az új jogintézmények, köztük az igazságügyi közvetítés netán bírósági mediáció esetén – megfelelő attitűddel és az új kihívásokra adott emberközpontú, rugalmas hozzáállással növelhető a szakmai lehetőségek tere, nem csupán a hagyományos szerepek csökkenését látva, de új piacot, új feladatokat is teremtve.

Mindez nem jelenti azt, hogy szerepfelfogástévesztéssel ügyvédnek és mediátornak egyszerre kellene lenni – a megbékélés, egyezség elsődlegessége és az egyik ügyfél érdekének legjobb érvényesítése bár egybeeshet, nem ugyanaz. A bírósági közvetítésre nem térek ki, a bírói szerep intervallumának elemzése nem tárgya írásomnak. Természetesen lehetnek megélhetési és egyéb szempontok, amikor a kar tagjai jogi képviselő helyett üzletemberként gazdasági társaságokban érdekeltséget, üzletrészt szereznek, időlegesen politikai babérokra törnek, sportsikereket érnek el, az összeférhetlenségi szabályok szűk kereteit szem előtt tartva¹⁷ stb., vagy sokan épp mediátornak állnak – és lehet akár ügyvédből a legjobb mediátor, vállalkozó, politikus, sportoló, de az más minőség, megszűnés ügyvédnek lenni adott keretek közt, nem hivatásrendi szerep, még ha a keretbe visszalépve általában előnyös hivatkozási lehetőség is. De a kilépés lehetősége helyett a jogintézmény léte is ad jelentős új területeket ügyvédi munkára.

Jegyzetek

¹ A bírósági közvetítói eljárás Perbeszéd helyett párbeszéd – Vitarendezés bírósági közvetítéssel, <http://www.birosag.hu/allampolgaroknak/mediacio/birosagi-kozvetitoi-eljaras>

² 2000. évi CXVI. az egészségügyi közvetítói eljárásról, 2006. évi CXXIII. tv. a büntető ügyekben alkalmazható közvetítói tevékenységről, 2004. évi CXL. Törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól, 41. §, 1992. évi XXII. a munka törvénykönyvéről, 199-202. § ill. 2012. évi I. tv. 291. § Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu 2004. évi CXL. Törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól, 41. §,

³ Horváth Vera Judit: A polgári eljárás alternatívája: bírósági közvetítés. Magyar Bírói Egyesület, Budapest, <http://www.mabie.hu/node/2344>

⁴ 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről, 39. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

⁵ 63/2009. (XII. 17.) IRM rendelet a közvetítói szakmai képzésről és továbbképzésről, 3. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

⁶ 2000. évi CXVI. az egészségügyi közvetítói eljárásról, 5. §, 4/2001. (II. 20.) EüM-IM együttes rendelet az egészségügyi közvetítói eljárással kapcsolatos egyes kérdésekről 3. §, 19/2003. (VI. 24.) IM rendelet az Igazságügyi Minisztérium Pártfogó Felügyelői Szolgálatánál foglalkoztatottak képzési követelményeiről, munkaköri elnevezéseiről és ügyviteli vizgájáról, 3. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

⁷ Korsósné Delacasse Krisztina: Az ügyvédi kamarák megszületése Magyarországon. Dialóg Campus – PTE ÁJK, Budapest-Pécs 2012. 13. o.

⁸ 63/2009. (XII. 17.) IRM rendelet a közvetítói szakmai képzésről és továbbképzésről, 5. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

⁹ 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről, 38/A. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

¹⁰ 5/2008. (X. 27.) MÜK Szabályzat az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól szóló 8/1999. (III. 22.) MÜK Szabályzat módosításáról és egységes szerkezetbe foglalásáról

¹¹ 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről, 26. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

¹² 5/2008. (X. 27.) MÜK Szabályzat az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól szóló 8/1999. (III. 22.) MÜK Szabályzat módosításáról és egységes szerkezetbe foglalásáról 3/1, 12/1.

¹³ 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről, 38/A. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

¹⁴ 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről, 38/B. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

¹⁵ 2013. évi V. tv. a polgári törvénykönyvről 4:172. §, 4:177. §, 2002. évi LV. tv. a közvetítói tevékenységről 38/C. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

¹⁶ Meleg Csilla: Társadalmi változások és jogászai gondolkodásmód. JURA 2001. 2. sz. 3. o.

¹⁷ 1998. évi XI. tv. az ügyvédekről, 6. §, Nemzeti Jogszabálytár, njt.hu

Dévai Anna Beáta

PhD hallgató

Az értékalapú építményadóztatás aktuális kérdései

1. Bevezető gondolatok

A tanulmány célja, hogy a legfrissebb jogszabályi rendelkezések áttekintésével átfogó képet mutasson a napjainkban leginkább vitatott vagyoni típusú helyi adóról, az építményadóról. A rendszerváltást követő egyik legelső törvénye az akkori parlamentnek, így a ma érvényben lévő egyik legrégebbi jogszabály, amely elfogadása óta már számtalan módosításon átesett, és bátran nevezhető elavultnak az 1990. évi C. törvény a helyi adókról. Ez a törvény szabályozza a helyi önkormányzatok által kiszabható adófajtaikat, többek között az építményadót is. Ennek az adónemnek a fogalmát a laikus polgárok, a közvélemény gyakran hajlamos összekeverni az ingatlanadóval, holott ez a két adófajta eredetétől fogva két teljesen különböző adótípus. A tanulmány az előbbivel foglalkozik, a klasszikus értelemben vett ingatlanadó már külön vizsgálódás tárgya lehet.

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája ki mondja, hogy az adórendszerben kell lennie olyan adónemnek, amelynek mértékét az önkormányzat állapítja meg.¹ A magyar helyi adó törvény ennek az előírásnak eleget tesz, sőt az EU országaihoz képest nagyobb mozgásszabadsággal ruházza fel az önkormányzatokat. Építményadóról például Németországban nem dönthet helyi önkormányzat. A magyar önkormányzatoknak viszont azt is jogukban áll eldönteni, hogy az építményadót hasznos alapterület, vagy a korrigált forgalmi érték alapján vetik ki.

Ezzel a tanulmánnyal azt kívánom szemléltetni, hogy a megszokott, de nem feltétlen bevált, kényelmes, de leginkább egyszerűen alkalmazható hasznos alapterület után kivetett építményadó helyett méltányosabb és elfogadottabb adóvá válhatna az építményadó, amennyiben azt a korrigált forgalmi érték alapján fizetnék meg az adóalanyok.

2. Az építményadóról általánosan

Az optimálisan kialakított adórendszernek fontos elemét képezhetik a vagyoadók.² Ennek az adónemnek számos fajtája alakult ki a történelem során, megállapítható, hogy az egyik legrégebbi adófajta. Az építményadó, a vagyoni típusú helyi adók

közé tartozik, az önkormányzatok hatásköre annak bevezetéséről, mértékéről, adóalanyainak köréről és az adóztatás alá vont adótárgyak összességéről döntést hozni. Az építmények megadóztatásra a törvény erejénél fogva kétféle módszer kínálkozik: a korrigált forgalmi érték alapján kivetett, illetve a hasznos alapterület után számított építményadó. Jelenleg a kialakult magyar joggyakorlat azt mutatja, hogy az utóbbi megoldást alkalmazzák a települések helyi önkormányzatai, noha az adóztatás igazságossága és arányossága erősen megkérdőjelezhető. A nemzetközi tapasztalatok is azt mutatják, hogy az építményadónak fontos szerepe van a településeken bevezethető helyi adók között. Az önkormányzatoknak a kötelezően ellátandó feladatok finanszírozására tekintélyes forrást biztosít az építményadó. Az adótervezés során lényeges szempont, hogy stabilan kiszámítható bevétel származik az építményadóból. Ez az adófajta nem tesz különbséget adóalanyi szempontból a vállalkozók és a magánszemélyek között, mindenkire egyformán vonatkozik a fizetési kötelezettség. Az adó mértékét természetesen az önkormányzatok megállapíthatják más – más adókulccsal. Erre vonatkozóan is eltérő mind a hazai, mind a nemzetközi joggyakorlat. Vannak önkormányzatok, ahol teljes mentességet élveznek a magánszemélyek tulajdonában álló építmények, míg vannak olyan települések, ahol inkább a vállalkozókat támogatják adókedvezményekkel illetve mentességi szabályozásokkal. Az adóalap széles körű, jellemzői közé sorolnám, hogy ingatlanokra irányul, tehát el nem mozdítható, külföldre nem átcsoportosítható tárgyakra vonatkozik, ezáltal nem exportálható és könnyen átlátható, következetesen ellenőrizhető.

Magyarországon a jelenleg hatályos jogszabályi rendelkezések értelmében önadózás útján szedik be az adóhatóságok a megállapított adót. A hasznos alapterület alapján kivethető építményadó, önbevalláson alapuló adónem, így technikailag roppant egyszerű és könnyen adminisztrálható adófajta, ezért is alkalmazzák előszeretettel a magyar települések önkormányzatainak döntő többsége. A szokásjog azt tükrözi, hogy a legelmaradottabb térség lakótelepein, akár nyomornegyedekben élők is tisztában vannak a lakóterületük méretével.

Az építményadóról általánosan elmondható, hogy könnyen és jól adminisztrálható, számottevő bevételt jelent az önkormányzat számára, ezért is vált ez az adófajta a nemzetközi joggyakorlatban is a helyi adóztatás során domináns adónemmé. Az építményadóból hosszútávon tervezhető, stabilan beszedhető bevételre tehet szert az önkormányzat, mivel elsősorban olyan adóalap után adóznak az adóalanyok, amely nem elmozdítható, nem eltitkolható, és ahogy azt már korábban is említettem, nem exportálható, könnyen átlátható, és a magánszemélyekre is kivethető a vállalkozások mellett.

3. A magyar építményadózási morál kialakulása és jelenlegi helyzete

Az ingatlanok adóztatása tradicionálisan nagy szerepet játszik számos ország adóztatási gyakorlatában.³ Az építményadó létrejötté Magyarországon, mint az összes többi helyi adó bevezetése, a Rendszerváltást követő időkre nyúlik vissza. A klasszikus értelemben vett helyi adókat (építményadó, telekadó, magánszemélyek kommunális adója, helyi iparüzési adó) a magyar önkormányzatok 1991-től alkalmazzák. Az 1990. évi C. törvény lehetőséget biztosít az önkormányzatok számára az adó bevezetésére, de nem kötelezi őket rá. Az önkormányzatok hatáskörükben rendelettel szabályozzák a helyi adópolitikát, melynek része az építményadó struktúra kialakítása. A 90-es évek korai szakaszán még kevés önkormányzat élt ezzel a lehetőséggel, és ha be is vezették az önkormányzati képviselőtestület döntésének hatására az építményadót, a kedvezmények és a mentességek köre olyan tág kört alkotott, hogy nagyon csekély volt a ténylegesen építményadót fizető állampolgárok létszáma, ezáltal az ebből az adónemből befolyt bevétel is.

Az ezredfordulót követően sem hamarkodták el az önkormányzatok az építményadó bevezetését, a szükséges bevételt pótolták a helyi iparüzési adóból illetőleg a magánszemélyek kommunális adóiból befolyt összegekből. 1998-ban a 3200 önkormányzat közül mindössze 215 önkormányzat alkalmazta lakások után kivetett építményadót, 633 önkormányzat pedig a nem lakás célú ingatlanok után adóztatott.⁴ A 2008-ban kirobbant nagy gazdasági világválság azonban utolérte a magyar településeket is, és 2012-re az ország településeinek magas százaléka adóztatja településen ingatlantulajdonnal vagy hasznélvezeti joggal bíró polgárait.

Építményadó tekintetében adóköteles az önkormányzat illetékességi területén lévő építmények közül a lakás és nem lakás céljára szolgáló épület, épületrész. A hatályos magyar jog az ingatlan tulajdonosát, tulajdonostársait, vagy a hasznélvezeti joggal rendelkezőket tekinti adóalanynak.

Az építményadó alapját kétféle módon lehet meghatározni, korrigált forgalmi érték szerint, vagy a hasznos alapterület alapján négyzetméterben kifejezve. 2015-re már csak három település, Nyíregyháza, Paks és Némethér alkalmazza a korrigált forgalmi érték alapján számított építményadót. Néhány éve szakított ezzel a megoldással Érd városa, de előtte sem volt kirívóan magas arányú azoknak a települések száma, amelyek érték alapon vetették ki az adót. A négyzetméterben számított hasznos alapterület után vetik ki az építményadót többek közt Pécs, Győr, Debrecen, Szeged, Székesfehérvár, Nagykanizsa, Gyöngyös, Kazincbarcika,

Veszprém, Körmend, Sopron, Szombathely, Kaposvár, Szekszárd, Miskolc, Tatabánya, Szolnok, Eger településeken. Itt érdemes megjegyezni, hogy ugyanakkor még 2015-ben is van olyan magyarországi település, amelyik továbbra sem vezette be az építményadót, ilyen például Körmend, illetőleg Komárom. A fenti felsorolásban is találunk olyan települést, amely ugyan adóztatja az építmények tulajdonosait, illetve hasznélvezeti joggal rendelkezőit, azonban mentességet ad például a magánszemélyek részére, mint példának okáért Debrecen esetében, ahol a magánszemélyek tulajdonában álló lakások után nem kell adót fizetni és Győr városa, ahol a magánszemélyeket bevallás benyújtási kötelezettség egyáltalán nem is terheli. Ennek a vizsgálódásnak nem tárgya bemutatni a különböző magyar településeken alkalmazandó adómértékeket, adókedvezményeket és mentességeket, ezen összevetések újabb tanulmány tárgyát képezhetik.

Az államháztartás helyi alrendszerének fontos pillére a vagyoni típusú helyi adókból származó bevétel. A helyi iparüzési adó ugyanis több szempontból előnytelen, és nem biztosít akkora bevételt, mint amekkora kárt tud adott esetben produkálni a településről eltávozó vállalkozások hiányával szemben. Így a vagyoni típusú adók, azon belül is elsősorban az építményadó a legfontosabb forrása a helyi önkormányzatok adóbevételeiből származó jövedelmének, természetesen azon települések esetében, melyek alkalmazzák ezt az adóztatási rendszert. A hasznos alapterület után számított építményadóztatás mellett számos érv szól, ugyanakkor, amellet, hogy az adóhatósági adminisztrációs teendőket megkönnyíti, az adózók érdekeit kevésbé képviseli ez a módszer. Az önkormányzati adóügyi ügyintézők feladatkörét valójában bonyolítaná egy olyan kataszter kialakítása, amelyben az adózási állományt az ingatlanok értéke alapján kellene karban tartani. A vizsgálódás középpontjában ugyanis a hasznos alapterület alapján számított építményadó áll. A módszer gyengeségeit, veszélyeit vizsgálva kerül a hangsúly az értékalapú megközelítésre, mely az elemzés során pozitív megközelítésben kerül feltüntetésre.

4. Az értékalapú építményadóztatás előnyei és hátrányai

Az építményadó, amennyiben a korrigált forgalmi érték alapján kerül kivetésre közelebb kerül a klasszikus értelemben vett vagyonadó fogalmához. Logikus következtetés, hogy az érték alapon történő adóbeszedés a vagyonosabb embereket sújtja inkább, hiszen azok fizetnek több adót, akik értékeesebb ingatlanok rendelkeznek. Politikai szempontból optimális bevételi forrásnak minősül így az

építményadó, hiszen az ingatlanárak növekedésével az adóbevétel mértéke is megnő.

Ahhoz, hogy megállapíthassuk egyértelműen ennek az adófajtának az előnyeit és hátrányait, először célszerű megvizsgálni azt, hogy pontosan milyen nézeteket támasztunk egy ideális adórendszer felé. Az alapvető elvárások az igazságosság és méltányosság tükrében a következők: stabil adóalap, világos adórendszer, elegendő bevétel biztosítása, igazságos és megfizethető adómérték, könnyű adminisztráció, tág adóalap, alacsony adókulcs, kevés gazdasági torzító hatás. Az értékalapú építményadó a könnyű adminisztrációtól eltekintve szinte mindegyik feltételnek maximálisan megfelel. Az értékalapon kivetett építményadó úgy képes reálértéken is stabil bevételt eredményezni az önkormányzatok számára, hogy közben a többi adónemnél igazságosabb a lakosság számára.⁵

Az értékalapon kivetett építményadó bevezetésének legfőbb akadálya a fenti következtetés szerint és a tanulmány elkészítése során vizsgált elméletek alapján, az értékelés folyamatának megvalósítása. Minden ingatlanok megvan a reálpiaci értéke. A tulajdonosok számára egy lakás ára sokszor nem csak közgazdasági vonatkozásban mutatkozik meg. Egy családi ház esetében a saját kezűleg ültetett fa, egy lépcsőkortlát, vagy egy beépített szekrény olyan emlékeket idézhetnek fel, ami az ingatlan érzelmi értékét felerősíti, a piacon viszont nem értékesebb attól. A tulajdonosokat éppen e miatt az érzelmi alapon történő felértékelés miatt nem szabad bevonnani az értékbecslési folyamatba. Az önértékelés az értékalapú építményadóztatás igazságosságát alapjaiban megingatná. A nemzetközi gyakorlatban is használt technikák alkalmazását könnyedén be lehet illeszteni a magyar jogalkotás és jogalkalmazás folyamatába. A feladatot természetesen az önkormányzatoknak kell ellátni. A megfelelő munkaterőt kiválasztani és kiképezni hosszabb folyamatot venne igénybe, de a szakemberek képzése olyan befektetés, amely az önkormányzat számára nem rövidtávon tekinthető hasznos megoldásnak. A forgalmi képletek, a tömeges értékelések olyan módszerek, amelyeket a magasán kvalifikált ingatlan-értékbecslő szakemberek könnyedén elsajátíthatnak, ezáltal az adóztatás során egyszerű és igazságos adó-megállapítás történik. A hátrányok szempontjai sem elhanyagolhatóak.

A forgalmi érték meghatározása minden esetben vitára adhat okot. Ilyen eljárás nyilvánvalóan rengeteg fellebbezést, kérelmet, méltányossági igényt és egyedi vitaeseteket vonz maga után. Az önkormányzatoknak kötelessége, hogy állományuk képes legyen a megnövekedett feladatoknak helyt állni, és a szakemberek képzése mellett biztosítani kell, hogy az adózók igényei is ki legyenek szolgálva. Önkormányzati adóhatóság esetében az ügyfél nem egy szolgáltatásért fizet adót. Nem internetet

fizet elő egy telekommunikációs cégnél, és kap az előfizetési díjért cserébe minőségi szolgáltatást. Az adót alapvetően a köz javára fizetjük. Új adónem bevezetése, vagy akár csak a megszokott adóztatás módosítása eredményezhet lakossági felháborodást, negatív visszhangú újságcikkeket, rosszindulatú kommenteket. Az önkormányzatoknak a feladata, hogy a kötelező szolgáltatások mellett felkészültek legyenek az adózók rohamára, kérelmeire, dömpingszerű áramlatára. A hivatalok létszámát, kapacitását az átmeneti időszakra meg kell növelni, adott esetben átcsoportosítani, amelyek mind járulékos kiadások, viszont az értékalapú építményadóztatásnak – véleményem szerint – hosszú távon mindenképp célravezetőbb perspektívának kell lennie.

A másik nagy probléma, hogy az értékelés mindig szubjektív. Nincs két egyforma szemű, egyforma értékeket valló, egyforma látásmódot képviselő szakértő. Ezért a személyes becslés helyett lehetőség van a számított érték alapján történő becslés elvégzésére. Ez az a megoldás, amely leginkább megmutatja az ingatlanok tényleges piaci értékét. A különböző szempontok (mint pl. elhelyezkedés, fizikai jellemzők) alapján történő pontozással könnyen, átláthatóan és egyszerűen mérhetően lehet értékelni. A nemzetközi gyakorlatban ez a módszer a legelterjedtebb, bár Európában számos helyen alkalmazzák például a különféle kevert technikákat is. Ilyen esetben az önkormányzat adóövezeteket kategorizál, és az alapján veszi figyelembe az ingatlanok elhelyezkedésének az értékét. A módszer hátránya, hogy úgynevezett gettósodást eredményez, hiszen néhány adókatégória gyakran egyet jelent bizonyos városrészekkel, ahol ugyan kevesebb adót kell fizetni, de ez eredményezheti a kerületek leszakadását, elszegényesedését is. A következmények pedig a szociológiai és demográfiai tényezőkön túl gazdaságilag is kedvezőtlenek lehetnek.

5. Igazságos és méltányos szempontok szerinti adóztatás

Hernando Garzon által 1999-ben vizsgált szempontokat figyelembe véve, amelyek azt elemzik, hogy az adóterheket azok viselik-e, akik élvezik annak hasznait, tehát a közszolgáltatásokat igénybe vevők, vagyis sok adózó fizet kevés adót, vagy kevés adózó fizet sok adót, megállapítható, hogy az önkormányzat saját hatáskörében eldöntheti, milyen közszolgáltatásokat áldoz fel a kevesebb adókiadás érdekében, ha a cél azt kívánja.

Itt máris felmerül egy újabb izgalmas kérdés, ami akár szintén új vizsgálódás tárgyát képezheti: mennyire igazságos övezetenkénti besorolás szerint adóztatni adott településen belül? Főleg, ha az adóztatás a forgalmi érték alapján történik. Az

igazságosság és az arányos adóztatás elvi, valamint gyakorlati feltételeiről egy egész könyv született Dr. Szilovics Csaba tollából, aki a következőképp vélekedik: „Az adózási igazságosság egyik feltétele a jól érzékelhető társadalmi értékrendszer lenne, amelyben világos igazságossági feltételeket találunk. ... Az igazságos adóztatás alapkérdése az optimális adóterhelés kialakítása.”⁶ Az igazságosság értelmezése relatív, mint ahogy maga a fogalom is. Példának okáért megemlítek egy átlagon felüli mérettel rendelkező, de külterületi területen fekvő több szobás, örökpanorámás családi házat, ami ingatlanértékesítési szempontból valószínűsíthetően a közelébe nem kerül egy feleakkora méretű, de történelmi belvárosban elhelyezkedő, infrastrukturális szempontokból kedvezőbb feltételekkel bíró lakóingatlanok. A tanulmány célja nem ár-érték arányban történő összehasonlító elemzés, de mindenképp meg kell említeni a makrogazdasági tényezők döntő befolyását is.

6. Nyomon követhetőség és ellenőrzés az építményadónál

A hosszú távú igazságos és méltányos adóztatás szempontjából azonban mindenképp célszerű befektetés egy olyan adatbázis létrehozása, amely lehetővé teszi az ingatlanok érték alapján történő adóztatásának támogatását. Véleményem szerint lényegesebben célravezetőbb adózási megoldás lehet az ingatlanok reálpiaci értéke szerint adóztatni, a méretük helyett. Korábban számos tanulmány készült már eköré a téma köré fonódva, egyértelműen pro vagy kontra állítást azonban egyik összevetés sem tudott felmutatni. Az értékalapú ingatlanadóztatás Európában, illetve az Európai Unió több országában sem ismeretlen fogalom, sőt bizonyos mutatók szerint egyre gyakoribb az alkalmazandósága. Több helyütt az igazságosság miatt, másutt pedig a realisabb értékelvű adóztatás okán vezették be ezt a fajta helyi adó típust. Magyarországon mégis a települések döntő többsége nem alkalmazza. Az ok, amely az önkormányzatok nagy részét távol tartja ettől az adóztatási módszertől több oldalról is megközelíthető. Az egyik legdominánsabb érv az értékalapú adóztatás ellen az adóalap meghatározási módja, eszközei. A hivatalok nem rendelkeznek kellő kapacitással, hogy akár a korrigált forgalmi érték meghatározását elvégezzék a településen adóztatható összes építmény tekintetében, valamint a bevallott összegek ellenőrzését sem lennének képesek jelenlegi adminisztratív állományuk mellett maradéktalanul ellátni. Így a bürokrácia számára kényelmesebb metódus alapján történik az építmények és a telkek adóztatása. Önadózás útján, önbevalláson alapuló adóztatással állapítja meg a helyi önkormányzat jegyzőjének fennhatósága alá tartozó települési adóügyekért

felelős kollektívája az építményadót Magyarországon. A Központi Statisztikai Hivatal 2014-es adatai szerint 346 város és 2808 község található országunkban, ami összesen 3154 közigazgatási egységet jelent. Megvizsgálva több megyei jogú város illetve kisebb közigazgatási egység helyi adórendeleteit, deklarálható az az átlag, hogy ezerből egy település választja a korrigált forgalmi érték alapján kivetett építményadót. (Itt érdemes kis kitérőt tartani és megemlíteni, hogy 2015-től az új települési adót kizárólag Zsombón vezették be, ahol a 20 méternél magasabb építmények után kell adózni. A települési adó nem tartozik a helyi adó törvény szabályozása alá, csak az adóztatási alapelv okán hoztam példának ebben a tanulmányban. A továbbiakban nem itt nem esik szó a települési adóról, amely szintén érdekes vizsgálódása lehet egy másik okfejtésnek a későbbiekben.)

7. Adóelkerülés és adócsalás az értékalapon kivetett adó esetében

Az eddig leírtak alapján a téma körülrajzolódása során megállapítható, hogy a magyar helyi adóztatási morál klasszikus elveken alapul, az egyszerűség és a kedvezőbb nyomon követhetőség érdekében a kisebb adminisztrációs terhet jelentő hasznos alapterület után adóztatnak a helyi önkormányzatok. Általánosan igaz állítás, hogy amennyiben a helyi társadalom igazságosnak érzi az adót, a fizetési hajlandósága is jobb.⁷ Az értékalapú építményadó minden esetben magában foglalja az adóelkerülést, illetve az adócsalás fogalmát is. Uckmar professzor szerint: „Az adóelkerülés és az adócsalás fogalma azon adózási magatartások széles körét fedli le, amelyek az adóteher csökkentésére irányulnak.”⁸

8. Záró gondolatok

Összegzésképp megállapítható, hogy bármely önkormányzat, akár az, amelyik új adónemként vezeti be a korrigált forgalmi érték alapján kivetett építményadót, akár az, amelyik már évek óta adóztatja polgárait a hasznos alapterület alapján számított adókulccsal, és az értékalapú megközelítés bevezetése előtt áll, célszerű a folyamat körültekintő és kellő precizitást igénylő adótervezése szakemberek segítségével. A többlépcsős folyamat első szakaszában a becslés fázisa kell, hogy hangsúlyt kapjon, majd meg kell határozni a várható bevételek nagyságrendjét, leszámítva a kiadásokat és a bevezetést igénylő költségeket. A folyamat bonyolult és nem éppen nevezhető költségghatékony megoldásnak, azonban a hosszú távú pénzügyi stratégia részévé válhat, és az adókonceptiók stabil részét képezheti az adóztatás. Valamely település költségvetésének tervezése,

annak végrehajtása és ellenőrzése is több adóévet érintő folyamat. A tervezéshez segítő kezet adhat független, önkéntes alapon leadható kérdőív kitöltése, amelynek feldolgozását követően szubjektív véleményt kaphat a városvezetés a település polgáraitól. Az összefogás mint minden esetben, most is célravezető módszer, hiszen egy település képviselőtestületének a vezetésnek elsősorban az ott élő polgárok érdekeit kell szem előtt tartaniuk. Továbbá nem elhanyagolható tényező az önkormányzatok kommunikációs stratégiája sem. A politikai vezetők az önkormányzati média csatornáin keresztül történő megnyilvánulásai mind olyan eszközök, amellyel az adózók is könnyebben elfogadják korrigált forgalmi érték alapján kivetett építményadót, mint a hasznos alapterület után fizetendőt. A kommunikáció elsődleges célja a lakosság pontos, teljes körű tájékoztatása. A helyi önkormányzatok

helyi adópolitikájának összhangba kell kerülnie a kommunikációs stratégiáival, ám ennek tanulmányozása már szintén külön vizsgálat tárgya lehet.

Jegyzetek

¹ Herich György: Nemzetközi adózás – Adózás az Európai Unióban. Penta Unió, Pécs 2002

² Szilovics Csaba: Az igazságos és arányos közteherhivatal kialakulásának magyarországi feltételeiről. Inter-szféra Kft, Pécs 2012

³ Szilovics i.m. 90. o – Thompson W.D. Tax Notes

⁴ Herich Gy. i.m.

⁵ Az értékalapú építményadó bevezethetősége Magyarországon USAID vitaanyag, Urban Institute, Városkutatás Kft., Budapest-Washington 1999

⁶ Szilovics Csaba: i.m.

⁷ USAID vitaanyag 2.2. fejezet

⁸ Szilovics Csaba: Csalás és jogkövetés az adójogban, Gondolat, Budapest 2003

Dudás Endre

doktorandusz hallgató (PTE ÁJK)

Oktatás a nemzeti kisebbségek nyelvén Horvátországban

1. Bevezetés

Nem kétséges, hogy az egyén identitásának formálódásában igen fontos szerepe van az oktatásnak¹. Az identitás arra utal, hogy ki is az adott személy a társadalomba, és mi a szerepe mint közreműködő ebben.² Az oktatás egyik legfontosabb meghatározója az egyéni és társadalombeli sikernek. Akik magasabb képzettségben részesültek, általában sikeresebbek, többet keresnek, egészségesebbek, hozzájárulnak a civil szervezetek működéséhez, ellenbe azokkal, akik igen kevés oktatásban részesültek, vagy semennyiben, azok sokkal valószínűbb, hogy bűncselekményt követnek el, magasabb köztük a munkanélküliség aránya.³ Maga az oktatás egyfajta alapformája a családon belül kezdődik, majd fokozatosan intenzívebbé válik, és az egyén intézménybeli oktatásában teljesebbé válik. Annak függvényében, hogy milyen intézménybeli oktatásban részesül az egyén, igen változatosan és eltérően fejlődhet ki személyisége és személyiségadata.⁴

A kisebbségi népcsoportokhoz tartozó egyének számára fontos, hogy az állam biztosítsa a lehetőséget az oktatás nemzeti kisebbségi nyelvén való folytatásához. Az állam nem kötelezhet senkit sem, hogy a kisebbségi oktatási formában részt vegyen,⁵ de köteles ennek a lehetőségét biztosítani, ha erre a törvényben előírt feltételek fennállnak.⁶ Az egyén pedig saját mérlegelése alapján választ a felkínált oktatási lehetőségek közül. Említésre méltó, hogy a nemzeti kisebbségi nyelven folyó oktatás, különböző külső faktoroktól függően, hozzájárul a nemzeti kisebbségi identitás kialakulásához a fejlődő egyénben. Az oktatás vitális része épp abban a korban történik, amikor az egyén legérzékenyebb a külső impulzusokra és ezek a hatások nagymértékben befolyásolhatják az egyén fejlődését. A megfelelő impulzusok biztosításával a kisebbségi identitás kialakulása és megmaradása igen valószínű. A nélkülözhetetlen impulzusokat a nemzeti kisebbségi nyelven folyó oktatás biztosítja. Természetesen a szülők saját döntése, hogy részt kíván-e venni ilyen oktatásban a gyermek, vagy épp a szülők úgy vélik, hogy „szébb jövő” vár gyermekükre, ha az anyaország nyelvén tanul.⁷ A következőkben bemutatásra kerül a nemzeti kisebbségek nyelvén zajló oktatása, annak jogi berendezése, megvalósulása és hatásai a kisebbségi közösségre.

2. Jogi szabályozás

A nemzeti kisebbségek nyelvén való oktatást Horvátországban külön törvény szabályozza. Mielőtt magát a törvényt felvázolnánk, szükségesnek tűnik bemutatni, hogy a törvénynek milyen alkotmányos bázisa van. A horvát *Alkotmány*⁸ a preambulumban meghatározza, hogy a horvát nép mellett a nemzeti kisebbségek is szerves részei a horvát államnak, és a többségi lakossággal együtt alkotják a horvát nemzeti államot. Ugyanitt felsorolásra kerülnek a nemzeti kisebbségek, de ez a felsorolás csak exemplifikatív.⁹ Az Alkotmány kifejti továbbá, hogy a nemzeti kisebbségek egyenlők a többségi népcsoporttal, és biztosítja számukra a nemzetiségi jogok megvalósítását a nemzetközi előírásoknak megfelelően.

Az egyenlőség és a kisebbségi jogok védelme alkotmányi törvényben fogalmazódik meg.¹⁰ Az Alkotmány külön kiemeli a kisebbségi választó jogot, valamint a kulturális autonómiát, amely magába foglalja a szabad (kisebbségi) nyelvhasználatot, és a nemzeti hovatartozás szabad kifejezését.¹¹

Ezen a szakaszon alapul a 2002-ben megszavazott *A nemzeti kisebbségek jogairól szóló alkotmányi törvény*.¹² Az alkotmányi törvény részletesen meghatározza a nemzeti kisebbségi jogokat. A törvény előírja, hogy egyes jogokat külön törvényben szabályozhatnak, ha a törvényhozó úgy ítéli, hogy erre szükség van. Az 7. cikkben felsorolja a kisebbségi jogokat, amelyekre külön hangsúlyt fordít, így itt a második pontban előírja, hogy biztosítja az oktatást a nemzeti kisebbség által használt nyelven és írásmódon.

A 11. törvénycikkben részletesebben foglalkozik az oktatással: előírja, hogy a kisebbség oktatása óvodában, általános és középiskolában, illetve egyéb oktatási intézményben történhet, ennek feltételeit külön törvény tartalmazza. Meghatározza, hogy az ilyen oktatást végző intézményeknél nem érvényes a diáklétszámra vonatkozó rendelet.¹³ Ez a mentesítés nagyon fontos minden kisebbségi nyelven oktató intézménynek, hiszen nagyon kevés olyan osztály működik, amelyek formálisan kielégítik e követelményeket, ami nélkül nem is indulhatna osztály a kisebbségi iskolákban.

A 11. cikk tartalmazza továbbá, hogy minden egyes intézmény oktatási programjának szerves része a kisebbségi nyelv, kultúra, történelem és egyéb sajátosságok oktatása, de ugyanígy kötelezi a kisebbségi oktatásban részesülő diákokat, hogy a horvát nyelvet és a latin betűs írást is elsajátítsák. Így az anyanyelvüket és a horvát nyelvet is heti 4 tanórán belül tanulják. A törvény előírja, hogy a tanárok a nemzeti kisebbség soraiból származzanak, de ha nincs megfelelő képesítésű tanár, akkor olyan alkalmazottat is felvehet az intézmény, aki nem tartozik a kisebbségi népcsoportokhoz, de elsajátította

a nyelvet és ismeri a kisebbségi kultúrát. Ha ilyen egyén sem létezik, akkor az intézmény alkalmazhat horvát nyelvű oktatót is, de csak addig, amíg nem talál megfelelő oktatót, aki a kisebbséghez tartozik és beszéli a nyelvet. Továbbá a törvény előírja, hogy a felsőoktatási intézmények kötelesek olyan programot indítani, amelyben nemzeti kisebbségekhez tartozó oktatókat képezhetnek. A programoknak alkalmasnak kell lenniük arra, hogy az oktatók és nevelők elsajátíthassák a kisebbség által használt nyelvet, írást, kultúrát, nemzeti történelmet.

A törvényhozó úgy döntött, hogy szükség van arra, hogy a kisebbség nyelvén folyó oktatást külön törvényben szabályozza. Ennek a döntésnek az eredménye az *Oktatási és nevelési törvény a nemzeti kisebbségek nyelvén és írásmódján*.¹⁴ A törvényben a törvényhozó részletesen szabályozza az oktatást. A fent említett 2. és 11. törvénycikk kerül mélyebb és átfogóbb szabályozásra, és a törvényhozó itt olyan részleteket is érint, mint az iskola hivatalos pecsétje vagy épp az anyaországi tankönyvek használata. Tartalmilag rövid törvény, mindössze 21. törvénycikket tartalmaz. A nemzeti kisebbségek oktatásának legfontosabb aspektusait már az alkotmányi törvény szabályozza, itt pedig olyan részleteket dolgoz ki a törvényhozó, amelyek nagyban elősegítik a kisebbség oktatásának effektív megszervezését. A törvény a megszavazása óta nem változott. Mivel az alkotmányi törvény kisebbségi oktatásra vonatkozó rendelkezéseit felvázoltuk, az Oktatási és nevelési törvény nem kerül külön részletes bemutatásra, hiszen csak kidolgozza az alkotmányi törvény rendelkezéseit.

A horvát kormány több bilaterális szerződést kötött a területén élő kisebbségek országaival. Ezekben a szerződésekben a kisebbségek védelmét dolgozza ki a két ország közösen a nemzetközi előírásoknak megfelelően és a reciprocitás elvével vezérelve. Horvátország és Magyarország 1995-ben kötött egyezményt.¹⁵ Az első cikkelyben többek között már megfogalmazzák a felek, hogy mindkét ország biztosítja a kisebbségek nyelvén történő oktatást. A második cikkelyben rendelkeznek az oktatásról.

„A Szerződő Felek teljes támogatásukról biztosítják a kisebbségek nyelvén oktató meglévő óvodák, általános- és középiskolák, illetve felsőoktatási intézmények megfelelő szerveződését, valamint új oktatási intézmények létrehozását. A Felek a kisebbségi szervezetek szülőik igényén alapuló kezdeményezésének megfelelő szinten és formában támogatják az oktatási intézmények munkáját, amely formák lehetnek: a) teljes oktatási folyamat a kisebbség nyelvén, b) kétnyelvű oktatási folyamat, c) a kisebbség nyelvének és kultúrájának kiegészítő, fakultatív jellegű oktatása. A Felek fokozottan támogatják ezen oktatási intézményekben a kisebbségek soraiból kikerülő, megfelelő képzettségű pedagógusok alkalmazását, s csak kivéte-

lesen térnek el ettől, de abban az esetben is a kisebbségi nyelv tökéletes ismeretének kötelezettségét írják elő.

A Felek ösztönzik a tapasztalatcserét a kisebbségi iskolaüggyel foglalkozó szakértők találkozási útján mindkét országban, továbbá az anyanyelvű tankönyvek cseréjét. Ugyancsak ösztönzik a tanulókat, tanítókat és tanárokat, valamint oktatási segédanyagok cseréjét, szakmai továbbképző tanfolyamok szervezését a kisebbségi oktatók számára mindkét országban, állami és alapítványi ösztöndíjak kölcsönös odaítélését a kisebbségek iskoláztatása és szakmai továbbképzése céljából, különös tekintettel a tanárookra és hiteltanárookra.

Mindkét Fél ösztönzi a többségi nép iskoláiban a kisebbség és anyanyelve nyelvének, kultúrájának és történelmének oktatását.”

A 2. cikkelyben megfogalmazott gondolatok alapul szolgáltak a kisebbségi oktatási törvény meghozatalánál. A törvényhozónak a célja volt, hogy ezt a gondolatmenetet, amit az idézett egyezmény felvázol, kifejtse és részletesen szabályozza egy törvényben. A horvát kormány más országokkal is kötött hasonló megállapodásokat. *Olaszországgal* 1996-ban,¹⁶ ami alapján 2008-ban kötöttek egy külön oktatásra és kultúrára vonatkozó szerződést is.¹⁷ Ebben az egyezményben így fogalmazzák meg a kisebbségi oktatásra vonatkozó szándékukat: *„A Felek támogatják az együttműködést az oktatás terén, külön figyelmet szentelnek az Olaszország területén élő horvát kisebbség nyelvi identitásának megőrzésére, és az olasz kisebbség identitásának megőrzésére Horvátország területén.”*¹⁸ Az említett egyezmények nemzetközi jellegük miatt az oktatási törvény felett helyezkednek el, de mivel nem szabályozzák a kisebbségi oktatás átfogóan, ezért a törvényhozó az itt megfogalmazottakat útmutatónak tekintette a törvény meghozásánál.

3. Az oktatási modellek

A horvát oktatási rendszer a kisebbségek nyelvén folyó oktatásra három modellt hozott létre. A kisebbségi nyelv használatának intenzitásától függően az oktatási rendszer A, B és C modelleket különböztet meg. A legtöbb iskola az A vagy épp a C modellt alkalmazza, és csak az utóbbi években található néhány intézmény, amely felismerte a B modellt előnyeit.

1) A modell

Az A modell alapján a teljes oktatás a kisebbség nyelvén folyik. A diákok, akik ebben az oktatási modellben vesznek részt, heti egyenlő óraszámában kötelesek a horvát nyelvet és irodalmat, illetve az anyanyelvet és annak irodalmát tanulni. Az A modell speciális intézményekben folyik, amelyek a kisebbség oktatására létesültek. Ugyanígy a horvát oktatási intézmények-

ben is folyhat oktatás az A modell szerint, itt külön részleget hozhatnak létre a kisebbségi oktatásra. Azok a diákok, akik e modell alapján tanulnak, a legnagyobb mértékben sajátíthatják el anyanyelvüket. Mivel minden tantárgyat a kisebbségi nyelven oktatnak, ezért ez a modell megfelelő alapot nyújt az oktatás további folytatására kisebbségi nyelven.

2) B modell

A B modell alapján az oktatás kétnyelvű. A társadalmi tantárgyakat a kisebbség nyelvén, a természettudományi tantárgyakat pedig horvát nyelven oktatják. A B modell alapján az oktatás a horvát tannyelvű oktatási intézményekben folyik, de osztályban.

3) C modell

A C modell alapján az oktatás horvát nyelven folyik, de a tanulóknak lehetőségük van részt venni heti 5 tanórán anyanyelvápoláson. A heti öt órában a diákok a kisebbségi nyelvet és irodalmat, nemzeti történelmet, földrajzt, zenét és képzőművészetet tanulnak.¹⁹

Azoknak a diákoknak, akik nem tudnak földrajzi adottságok miatt részt venni egyik fent említett modell alapján dolgozó intézmény programjában sem, nyári iskolák, szemináriumok, levelező konzultációk biztosíthatók. Fontos, hogy az állam garantálja a kisebbségi nyelven folyó oktatás különböző formáit annak függvényében, hogy az adott közeg népessége milyen összetételű, mekkora a kisebbség koncentrációja, és mekkora a tényleges igény erre. Mindegyik felsorolt modell előnnyel és hátránnyal is rendelkezik. Fontos hangsúlyozni, hogy az állam köteles biztosítani a kisebbségi nyelven folyó oktatás lehetőségét, de nem kényszeríthet senkit sem, hogy ebben részt vegyen.

A legfrissebb adatok alapján a 2014. tanévben az A modell szerint 48 tanintézet működik, ebből 36 általános-, 12 pedig középiskola. A B modell szerint 5 tanintézet működik, ebből 4 általános- és 1 középiskola. A C modell szerint 129 tanintézet működik, ebből 118 általános- és 11 középiskola. Összesen 10.617 tanuló vesz részt a kisebbségi oktatás valamilyen formájában, és velük 1356 oktató foglalkozik. Általános iskolába összesen 7010 diák jár, és 802 tanár tanít. Az A modell szerint 3896 általános iskolás tanul 35 általános iskolában, és 669 tanár foglalkozik velük. A B modell szerint 44 diák tanul, 10 tanár tanít és ez 4 iskolában történik. A C modell szerint viszont 3070 diák 119 általános iskolában tanul, és ezekben az intézményekben összesen 123 tanár tanít. Középiskolába 1725 diák jár, 24 különböző intézménybe, és 396 tanár tanít. Az A modell szerint 1400 diák tanul, 12 iskolában és 383 tanár tanít. A B modell szerint 44 tanuló, 1 intézmény és 2 tanár dolgozik, míg a C modell szerint 281 diák tanul, 11 iskolában és itt 11 tanár tanít. Ebből a magyar tannyelvű intézményekben 1194 diák tanul,

995 az általános-, míg 199 a középiskolában, és 114 tanár foglalkozik velük.

Horvátországban az idén 508.467 diák tanul az általános- és középiskolákban. Ennek mindössze 2%-t teszi ki a kisebbségi modelleken tanuló diákok száma. Az oktatók száma 31.235, a kisebbségi oktatási rendszerben oktatók ennek 4,3%-t alkotják. Így megállapíthatjuk, hogy a kisebbségi oktatásban az egy oktatóra jutó diákok száma kevesebb, mint 1/2 a horvát nyelvű oktatásban dolgozó kollégáik diákszámával.²⁰

A nemzeti kisebbségek oktatása elenyésző százlélekát képezi az összközpontú rendszernek Horvátországban. Ennek ellenére a törvényhozó biztosítja az intézmények fennmaradását, a kedvezőbb osztálylétszámot, és egyéb előnyöket is, ezzel is serkentve a szülőket, hogy gyermekeiket ilyen intézményekbe írassák.

2008-ban azoknak a kisebbségi csoportokhoz tartozó diákoknak, akik nem tudtak részt venni valamilyen fent említett modell szerinti oktatásban a Tudományügyi oktatási és sport minisztérium különböző programokat biztosított. Így 47 cseh tanuló, 30 magyar, 50 macedón, 100 roma, 145 oláh és ukrán, 246 szerb tanuló különböző nyári iskolákon vehetett részt. 150 szlovák tanuló Szlovákiában megrendezett természeti iskolában vett részt. Levelező konzultációban 153 tanuló részesült. Így 992 diák vett részt valamilyen formájú anyanyelvi oktatásban, akiknek egyébként erre nem lett volna lehetőségük.²¹

4. A megfelelő intézmény kiválasztása

A szülők számára igen nehéz kiválasztani, hogy melyik iskolába járjon gyermekük. Nagyon sok tényező befolyásolhatja ezt a döntést. Egy kisebbségi népcsoporthoz tartozó család (legyen itt szó akár vegyes, akár nem ilyen házasságról) több szempontot vizsgál, mielőtt gyermekét beíratná bármelyik iskolába. A földrajzi elhelyezkedés, az iskola jó híre, az oktatás minősége és természetesen a felkínált programok mind fontos tényezők az ilyen döntésnél. Természetesen a földrajzi elhelyezkedés az egyik legfontosabb, amikor a gyermek óvodába vagy általános iskolába indul.²² Ekkor a szülők általában a földrajzilag legkedvezőbb fekvésű intézményt választják. A szülők ebben a korban nem fordítanak túl sok figyelmet a többi tényezőre, mert az intézmény közelsége biztonságot nyújt számukra. Minél közelebb van egy intézmény a szülői házhoz, annál biztonságosabbnak gondolják azt a szülők, hisz ilyenkor minden pillanatban közbe tudnak lépni, ha valami probléma merülne fel. Ugyanígy a kiskorú tanulókat napi hosszú iskolai buszozások fizikailag és pszichikailag megpróbálják. A későbbi időszakokban már az oktatás minősége és az iskola jó híre is közrejátszik

az intézmény kiválasztásánál. Ha több intézmény földrajzi elhelyezkedése is kedvező a szülők más tényezőket is figyelembe vesznek. Természetesen ez csak a városokra jellemző, ahol több intézmény működik. A falvakban, ahol csak egy intézmény van, a szülőknek nincs nagy választási lehetőségük.

Megfontolandó tényező, hogy a gyermek az általános iskola után melyik középiskolai intézményben folytatja tanulmányait. Ez a döntés sokkal nehezebb, mert itt figyelembe kell venni egy részről a földrajzi elhelyezkedést, a választott szakosodás elérhetőségét, és az intézmény jó hírét is.²³ A kisebbségi nyelven folyó oktatás egyik legnagyobb hátránya, hogy sajnos a kisebbségi nyelven nem oktatnak minden szakot²⁴. Ezen a ponton nagyon sok szülő gyermekét horvát oktatási intézménybe íratja, mert ott oktatják a kívánt szakot, és valószínű, hogy földrajzilag is sokkal kedvezőbb, mint egy kisebbségi intézmény.

Ha a tanuló kisebbségi iskolában fejezte be a középiskolai tanulmányokat, két nagy kihívással kell szembesülni, ha tovább szeretne tanulni. Az első a megfelelő szak kiválasztása, amely nem csak a kisebbségi iskolában végzett diákok problémája, de számukra sajnos nagyon gyakran nyelvi akadályok keletkeznek. Igaz, hogy erre nem gondol a szülő, de a felsőoktatási intézményrendszerben nem működik kar kisebbségi nyelven²⁵.

Itt felmerül egy igen fontos kérdés. Hátrány-e a kisebbségi nyelven folytatott oktatás a tanulók számára? Ezen a ponton bizony hátránynak minősül, hiszen a tanuló, aki az *A modell* szerint tanult elemi vagy középiskolai tanulmányai során, nem lesz versenyképes a horvát tannyelvű iskolák diákjaival, hiszen nem rendelkezik olyan kifinomult szókinccsel, mint a többiek. Különböző szakszavak, kifejezések hiánya igen megnehezíti a felsőoktatási intézmények programjának követését, ez a tanuló számára dupla munka, mivel amíg nem tanulja meg a kifejezéseket, mindent fordítani kényszerül, hogy követni tudja a tananyagot. A kisebbségi iskolákban tanuló diákok nagy hiányt szenvednek ezen a ponton, ha Horvátországban szeretnék tanulmányaikat folytatni.²⁶ Ezért nagyon sok kisebbségi iskolában az *A modell* szerint tanuló diák külföldön, az anyaországban folytatja tanulmányait.

Itt feltehetünk még egy kérdést: a diákok, akik külföldön folytatják tanulmányaikat vissza térnek-e Horvátországba? Nagyon sok esetben azok a diákok, akik külföldön szereznek felsőoktatási diplomát, külföldön is maradnak. A felsőoktatás épp abban a korszakban történik, mikor az egyén már állandó társat keres, és olyan célok felé tekint, mint a letelepedés, és állandó munka megszerzése. Mivel ezeket a külföldi környezetben keresi, és a legtöbb esetben ezt ott meg is találja, nagy annak a valószínűsége, hogy a külföldön végzett diákok nem térnek haza. Igaz, hogy ezek a gondolatok nem tar-

toznak szorosan a megfogalmazott címhez, de egy szélesebb spektrumot vizsgálva az itt felvázolt gondolatok igen nagymértékben hozzájárulhat a kisebbségi népcsoport előregedéséhez, számának csökkenéséhez.

5. Záró gondolatok

A nemzeti kisebbségek oktatása igen kényes téma. Jogi szempontból az oktatás szabályozása jó, habár a törvényt nem aktualizálták megszavazása óta, a mai napig megállja helyét.²⁷ A bináris jó/rossz rendszer itt nem alkalmazható, nem tudjuk pontosan meghúzni a határt a jó és a rossz között. Az oktatási modellek némely esetben nem szolgálják a kisebbség megmaradását. Az állam eleget tett a törvény által kivetett köteletségének, és biztosította a kisebbségek számára az oktatás teljes lefolyását a kisebbségi nyelven. A kérdés, hogy a tanulók ebből meddig profitálnak, és hol kezdődik a veszteség?

A diák, vagyis az egyén szempontjából igen is fontos, hogy az állam megadja számára a lehetőséget, hogy megismerje népe nyelvét, kultúráját, történelmét. Már az alaptörvény előírja, hogy a nemzeti kisebbségek számára e célból minden lehetőséget biztosítani kell.

Azok a tanulók, akik az *A modell* szerint tanulnak, nem tudnak érvényesülni a továbbtanulás némely aspektusában. A horvát szókinccsük hiányos, nem ismerik a szakszavakat, és nehezen tudják követni a felsőoktatási intézmények programját, amíg el nem sajátítják az alapokat horvát nyelven. Ez az egyik legnagyobb hibája a kisebbségi oktatási rendszernek. Így a kisebbségi középiskolai intézményben végzett diák hátránnyal indul horvát tannyelvű iskolákban végzett kortársaival szemben. Ez a hátrány gyakran arra készteti a diákokat, hogy az anyaországban folytassák tanulmányaikat. Ez a tendencia nyilvánul meg leginkább a magyar kisebbségi diákok körében. A végzős középiskolások minimum 90%-a Magyarországon folytatja tanulmányait. Legtöbbjük nem tér haza miután megszerzte diplomáját. Épp ez a tényező az, amely megfontolásra sarkallja a kisebbséggel foglalkozó szakembereket. Ez a jelenség nem csak a horvátországi kisebbség számának csökkenését okozza, de ennek az előregedését is okozhatja, és okozza is.²⁸ Megdöbbentő tényező, hogy egy ilyen demokratikusan beállított és kisebbség felé orientált intézmény ellenkező hatást vált ki. Egyre kevesebb diák iratkozik be az *A modell* szerint működő intézményekbe.²⁹ A szülők felismerve ennek hátrányát gyakran gyermekeiket horvát tannyelvű intézményekbe íratják, hogy később ne legyen nyelvi problémájuk.³⁰

Sokkal jobb megoldásnak tartom a *B modell* szerinti oktatást, melyben mindkét nyelv egyenrangú

szerepet játszik. Ebben az esetben a diák nincs korlátozva, el tudja sajátítani mindkét nyelv szakkifejezéseit, semmi féle nyelvi hátrány nélkül dönthet, hogy hol folytatja tanulmányait. Ezek a diákok nem indulnak lényeges hátránnyal a horvát tannyelvű intézményekben végzett diákokkal szemben. Érdekes, hogy ez a modell szerint mindössze csak 5 tanintézet működik Horvátországban. Véleményem szerint, ha több intézet működne ez a modell alapján, több lenne a diák is ezekben az intézményekben, hisz nem okozna nagy hátrányt a továbbtanulásnál, és az szülők sem félnének a lehetséges nyelvi problémáktól, hisz itt mindkét nyelvet el tudja a diák sajátítani.

Ezekről a megdöbbentő tényekről beszélni kell. A oktatási törvény nincs kőbe vésve, lehet, és kell is rajta változtatni. Egy kisebbségi oktatással foglalkozó törvénynek nem lehetnek ilyen drasztikus következményei. Sürgősnek érzem, hogy ez megváltozzon, amíg a kisebbségi népcsoportok nem fognak abszolút elöregedni. A kisebbségi intézetekben a B modell által történő oktatást kellene kötelezőként bevezetni, és az A modellt pedig mellőzni lenne indokolt. Fontosnak tartom hangsúlyozni, hogy az ilyen rendelkezés nem a kisebbségi jogok csökkentésére és nem is a kisebbségi jogok megszüntetésére, hanem a népcsoport megmaradására irányulna, egy magasabb célt szolgálna. Az ilyen eredményű intézkedésnek most van itt az ideje. A B modell előnyei nyilvánvalóak. A kisebbségi közösségnek fell kell ismerni, hogy így tudja biztosítani fennmaradását. Ha gyermekeik egyenlő eséllyel indulnak a horvát iskolákból érkező diákokkal (sőt előnnyel, mivel mindkét nyelvet el tudják sajátítani a B modell szerint), nem lesznek arra kényszerülve, hogy tanulmányaikat az anyaországban folytassák.

Jegyzetek

¹ Az identitást meghatározó egyéb tényezők: szülői példa kiskorban, kultúra, melynek szerves része az oktatás és oktatási közeg (iskolátársak, tanárok mint példakép), közösség, amelyhez az egyén tartozik, és amelyben nevelkedik. Az egyén fejlődésének során ezeknek a tényezőknek változó intenzitású hatása van az indentitás formálódásában.

² Hoare, Carol, *Erikson on development in adulthood: New insights from the unpublished papers*, New York: Oxford University Press, 2002

³ Lochner, L.J., Moretti, E., *The effect of education on crime: Evidence from prison inmates, arrests, and self-reports*, American Economic Review, 94, 155–189., 2004.

⁴ Az oktatás abban a korszakban kezdődik, amikor az egyén a legfogékonyabb a külső impulzusokra, személyisége kialakulóban van. Attól függően, hogy milyen oktatásban részesül igen változón alakul ki személyisége.

⁵ Fontos megjegyezni, hogy habár az állam senkit sem kötelez, hogy a kisebbségi oktatási rendszerben részt vegyen, kötelezi a szülőket, hogy gyermekeik az oktatásban részt vegyenek 14 éves korukig – tankötelezettség. Ez az általános iskola időszakát jelenti. Ezt a *Zakon o odgoju i obrazovanju u osnovnoj i srednjoj školi* (Az általános és középiskolai oktatásról és neve-

lésről szóló törvény), Narodne Novine, 87/08, 86/09, 92/10, 105/10, 90/11, 5/12, 16/12, 86/12, 126/12, 94/13, 152/14, írja elő.

⁶ Lásd alább a jogi szabályozás bekezdés alatt.

⁷ Természetesen a gyermek kiskorában még nem tud beszélni ebbe a döntésbe, de már a középiskola kiválasztásánál igen sokszor a gyermek véleményét is figyelembe veszik a szülők.

⁸ *Ustav Republike Hrvatske* (Horvát köztársaság Alkotmánya), Narodne Novine 155/02, 47/10, 80/10, 93/11.

⁹ A következő népcsoportokat említi az Alkotmány: szerb, cseh, szlovák, olasz, magyar, zsidó, német, osztrák, ukrán, ruszin, bosnyák, szlovén, montenegrói, makedón, orosz, bolgár, lengyel, roma, román, török, oláh, albán és *egyéb* népcsoportok.

¹⁰ *Ustavni zakon* – alkotmányi törvény, nem egyenlő az alkotmánnyal és nem egyenlő az organikus vagy sarkalatos törvény-nyel sem. Az alkotmányi törvény az alkotmányozásra vonatkozó szabályozások alapján keletkezik, ezért viseli az alkotmányi jelzöt. A törvényhozó olyan fontos jogi szabályokat helyez ilyen törvényekbe, amelyek a jogi értékrend magas fokán helyezkednek el. Sokol, Smiljko, *Ustavno pravo kao grana prava i njegovi izvori*, Ustavno pravo, Narodne novine, Zagreb 2009

¹¹ A kulturális autonómiáról ld. bővebben Drinóczy Tímea, *A művészeti szabadságnak összehasolító jogi elemzése*, A művészet szabadsága – alkotmányjogi megközelítésben, Kodifikátor Alapítvány Pécs, 2013., 92-től 168-ig, a nyelvi jogokról pedig Andrassy György, *Nyelvi jogok* (Janus Pannonius Tudományegyetem Európa Központja, Pécs 1998) c. írását.

¹² *Ustavni zakon o pravima nacionalnih manjina*, Narodne Novine, 155/02, 47/10, 80/10, 93/11.

¹³ *Pravilnik o broju učenika u redovitom i kombiniranom razrednom odjelu i odgojno-obrazovnoj skupini u osnovnoj školi* – Rendelet a tanulók számáról a egyszerű és összevont osztályokban, oktatási és nevelési csoportokban az általános iskolában, Narodne Novine 124/09, 73/10. – E szabályozás szerint az osztály létszáma egyszerű osztályoknál minimum 14, maximum 28 fő, az összevont osztályoknál, két osztály esetén maximum 16, három esetén 14 és négy osztály összevonásánál maximum 12 diák. Az oktatási miniszter döntésével engedélyezheti, hogy a kisebbségi iskolákban kisebb létszámmal is induljon osztály.

¹⁴ *Zakon o odgoju i obrazovanju na jeziku i pismu nacionalnih manjina*, Narodne Novine, 51/00, 56/00.

¹⁵ Egyezmény a Magyar Köztársaság és a Horvát Köztársaság között a Magyar Köztársaságban élő horvát kisebbség és a Horvát Köztársaságban élő magyar kisebbség jogainak védelméről, forrás: <http://www.mtaki.hu/docs/cd2/orvatorszag/d950405a.htm>

¹⁶ *Ugovor između Republike Hrvatske i Talijanske Republike o pravima manjima* – A Horvát Köztársaság és Olaszország között kötött szerződés a kisebbségek jogairól, Narodne Novine, 15/97

¹⁷ *Ugovor između Vlade Republike Hrvatske i Vlade Talijanske Republike o suradnji u području kulture i obrazovanja* – A Horvát Köztársaság Kormánya és Olaszország Kormánya között kötött szerződés az oktatás és kultúra terén történő együttműködésről, Narodne Novine, 1/09

¹⁸ Olaszország és Magyarország példaként szerepel itt, több szerződés kötött Horvátország ezen a téren. Így Albániával 1994-ben, Ausztriával 2004-ben, Montenegróval 2008-ban, Koszovóval 2013-ban, Németországgal 1998-ban, Lengyelországgal 1998-ban, Szlovákiával 1999-ben, Szlovéniával 1994-ben, Szerbiával 2008-ban. Horvátország összes bilaterális szerződése fellelhető itt: <http://www.mvpep.hr/hr/vanjskapolitika/bilateralni-odnosi/pregled-bilateralnih-medunarodnih-ugovora/237.html>

¹⁹ Az A, B és C modellek pontos leírását az *Izvyješće o provođenju Ustavnog zakona o pravima nacionalnih manjina i utrošku sredstava osiguranih u Državnom proračunu*

Republike Hrvatske za 2008. godinu za potrebe nacionalnih manjina – A nemzeti kisebbségek jogairól szóló alkotmányi törvény végrehajtásáról és a 2008-as Horvát állami költségvetésben a kisebbségek számára biztosított alap felhasználásáról szóló kormány beszámoló közölte, 016-01/09-01/00244, reg: 533-16-09-02, 2009.06.04., Zagreb.

²⁰ Az itt feltüntetett adatokat a horvát kormány Tudományügyi oktatási és sport minisztérium (Ministarstvo znanosti, obrazovanja i športa) közönségszolgálati irodája közölte 2014. november 14.

²¹ Ezeket az adatokat az említett kormány beszámoló közölte (1. 19. jegyzet) sajnos újabb adat nem áll rendelkezésre.

²² Yi Hsu, Chen Yuan-fang, *An Analysis of Factors Affecting Parents' Choice of a Junior High School*, International Journal of Business, Humanities and Technology, Vol. 3 No. 2; February 2013.

²³ Y. Hsu, C. Yuan-fang, *op. cit.*

²⁴ Szemléltetés céljából: Horvátországban egy középiskolai intézmény működik, amely magyar nyelven oktat. A Horvátországi Magyar Oktatási és Művelődési Központ északi székhellyel rendelkezik. Pillanatnyilag általános gimnáziumban és 3 szakosodáson lehet tanulni a központban, közgazdasági szakirány, bolti eladó és szálloda és idegenforgalmi technikus. Sajnos ez a három szak nem fedi be az általános iskolát befejező diákok továbbtanulási szándékát. Bárki, aki valami mást szeretne tanulni, az vagy a horvát intézmények valamelyikében folytatja tanulmányait, vagy Magyarországon. Forrás: <http://www.centar-prosvjetnokulturni-madjara-os.skole.hr/HU/0HU.htm>

²⁵ Habár működik nyelvi tanszék minden kisebbségi nyelven, de ezen kívül a felsőoktatási rendszer nem kínál semmilyen szakot a kisebbségi nyelveken.

²⁶ Ez természetesen a szerb kisebbségre nem vonatkozik, hisz az eltérés a két nyelv között annyira minimális, hogy ezt nem vehetjük hátránynak.

²⁷ Olyan kérdéseket kellene még szabályozni, mint a nemzeti ünnepek tankötelezettsége, mert a törvény szerint csak az állami ünnepek azok, amelyeken nincs tankötelezettség, míg a nemzeti ünnepről megemlékezhet az adott közösség, de a tanórákat meg kell tartaniuk.

²⁸ Az A modell szerint 2007-ben 4425 diák tanult az általános iskolákban, míg 2014-ben ez a szám 3896-ra csökkent. Több mint 500 diákkal kevesebb tanul az A modell szerint. Így látjuk csak igazán, a nemzeti kisebbségek csökkenését. Statisztikailag ez azt jelenti, hogy a nemzeti kisebbségek utánpótlása több mint 12% csökkent 7 év alatt. Ez lényegese rövid idő, és ha továbbra is ilyen rohamosan csökken ez a szám egy évszázad elteltével az iskolákban nem lesz kisebbségi oktatás, és nem lesz kisebbségi utánpótlás sem.

²⁹ Lásd az előző jegyzet adatait.

³⁰ Habár erről nincs statisztikai adat, saját tapasztalatomból el tudom mondani, hogy környezetemben igen sok szülő dönt úgy, hogy gyermekeinek igen is több lehetőség nyílik, ha a horvát iskolák programjai szerint tanulnak. Így Újbezdánból, 350 lakost számláló magyar falu, ma egy középiskolás diák sem tanul a Horvátországi Magyar Oktatási és Művelődési Központban, ami az egyetlen magyar tannyelvű közép iskola.

Eva Fialová

*Institute of Law and Technology, Faculty of Law,
Masaryk University in Brno*

Smart grid and surveillance

I. Introduction

At present, the renewable energy sources and the energy efficiency represent a great theme. The renewable energy sources and the efficiency of energy consumption are heavily promoted by the European Union. Pursuant to the Directive 2009/28/EC on the promotion of the use of energy from renewable sources, at least a 20 % share of energy must come in 2020 from the renewable sources. To achieve the target the member states should encourage energy efficiency and energy saving. Therefore, the consumers should be provided with more information about their energy consumption.

A mean for achieving the abovementioned goals is a smart grid and smart meters. The smart grid is *“an electricity network that can intelligently integrate the actions of all users connected to it – generators, consumers and those that do both – in order to efficiently deliver sustainable, economic and secure electricity supplies. A smart grid employs innovative products and services together with intelligent monitoring, control, communication, and self-healing technologies.”*¹ The smart meters are meters that enable the customers to control their energy consumption in real time.² The smart meters are connected with the infrastructure of energy supplier and facilitate a real-time control over the customers.³

The roll-out of the smart grid is included in the Third Energy Package adopted by the European Commission in 2009. Pursuant to the Directive 2009/72/EC concerning common rules for the internal market in electricity, at least 80 % of consumers in the member states shall be equipped with intelligent metering systems by 2020. In Italy, the penetration of the smart grid is even nearly 100 percent.⁴ In March 2012 the European Commission issued a Recommendation on preparations for the roll-out of smart metering systems (hereinafter: *“Recommendation”*).⁵ According to the Recommendation the smart grid marks a new development towards greater consumer empowerment, greater integration of renewable energy sources into the grid and higher energy efficiency and makes a considerable contribution to the reduction of greenhouse gas emissions and to the job creation and the technological development in the European Union.

As mentioned before, the feature of the smart grid is an information flow from the consumer to the energy suppliers concerning the energy consumption in real time. *“Data from a smart meter can tell an observer much more about a home than the information from a more traditional meter using older technology.”*⁶ This results in processing of the data relating to individual users and their private life. The data from the smart meters are processed primarily by the suppliers. The information about the individuals may be also useful for police and the intelligence services in combating crime and terrorism. Under the assumption that the majority of households in Europe disposes of electricity and gas, the roll-out of the smart grid and smart meters opens the door to a mass surveillance of the energy consumers.

II. Privacy

*“Smart-metered information, collected at levels as fine as one-minute intervals, can be disaggregated into its constituent appliance events, allowing both consumers and utilities (and anyone else with access to the information) to see exactly what makes up an individual household’s electricity demands. Such detailed information about the in-home activities of electricity customers can thus be used to piece together a fairly detailed picture of an individual’s daily life or routine.”*⁷ The data from the smart grid may contain information about the private life of the individual. From the data, anyone with access rights is able to learn when the consumer wakes up and takes a shower as well as when she usually returns home, switches the light on and cooks a dinner. Since every home appliance has its specific energy consumption,⁸ the information about the household’s equipment is available to the supplier. This is amplified by the fact that some electronic devices are equipped with a wireless radio that sends information about the energy usage to the supplier.⁹ The smart meters can even track the exact position of the electric device inside a building.¹⁰ Thus, it is feasible to get the real time information about the position of the person in the house through the data from a stove or a television that has been switched on.

Since the smart meter detects a typical energy consumption of each electronic device, it can also record an electronic device used for e.g. specific health problems (for example a device for oxygen therapy used frequently by patients with the sleep apnea). This implies that the data processed by the means of the smart grid may have a character of the sensitive personal data pursuant to the art. 8 of the Directive 95/46/EC on the protection of individuals with regard to the processing of

personal data and on the free movement of such data.

The records relating to the energy consumption of households represent an enormous quantity of data. Those data may be subject to profiling and data mining in order to get valuable information about consumers' behaviour. The information may be exploited for direct marketing purposes. By the means of profiling, home appliances producers may draw a picture of a typical user of their products. Provided that marketers estimate when the consumer is usually at home, they may contact her in person.

The information obtained by the means of the smart meters may also be used for the so called event-driven marketing.¹¹ For instance, when a refrigerator or a television breaks down, the consumer may be addressed with an offer to purchase new devices. The increased energy consumption may signify a purchase of new home appliances due to an increase in the family income. As a consequence thereof the family may get unsolicited offers for specific products and services.

The data from smart meters may lead to price discrimination due to information imbalance between the consumers and the energy suppliers or third parties.¹² If the data on the energy consumption are linked to data concerning a party of a contract on energy supply, and eventually of other person sharing a house with her, the information about the energy usage becomes data about an identified or identifiable natural person. These data are personal data pursuant the art. 2 of the Directive 95/46/EC. The Article 29 Data Protection Working Party (hereinafter: 'The Article 29 Data Protection WP') has identified particularly these personal data: unique smart meter ID and/or unique property reference number, metadata referring to the configuration of the smart meter, a description of the message being transmitted, the data and the time stamp and the message content such a meter register is reading, alerts, network level information or load graphics.¹³

III. European legislation on smart grid

Pursuant to the Recommendation the rights and obligations provided by Directive 95/46/EC are fully applicable to smart metering which processes personal data. The controller has to prove legal grounds for processing of the data from the smart meters pursuant the art. 7 of the Directive 95/46/EC. The controller must fulfil the principles of personal data processing set in the art. 6 of the Directive. The data must be processed for specified, explicit and legitimate purposes. The processing of the data must be adequate, relevant and not

excessive in relation to the purposes for which they are processed.

According to the Recommendation member states should perform an analysis prior to launching the processing operations, in order to determine to which extent suppliers and network operators need to store personal data for the purposes of maintaining and operating the smart grid and for billing. This analysis should allow member states to determine, if the periods for the storage of personal data set in national law are no longer than necessary for the purposes of operating smart grids. This must include mechanisms to ensure that the time limits set for the erasure of the personal data and for a periodic review of the need to store the personal data are observed. The Recommendation encourages member states to find technical and legal solutions which safeguard the protection of personal data as a fundamental right under art. 8 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union and art. 8 of the European Convention on Human Rights (hereinafter: 'ECHR') that requires justifying any interference with the right to the protection of personal data. The legitimacy of interference must be assessed on a case-by-case basis in the light of the cumulative criteria of legality, necessity, legitimacy and proportionality.

The Recommendation assumes an adoption of the data protection impact assessment that describes the envisaged processing operations, an assessment of the risks to the rights and freedoms of data subjects, the measures envisaged to address the risks, the safeguards and security measures and mechanisms to ensure the protection of personal data and to demonstrate a compliance with the Directive 95/46/EC, taking into account the rights and legitimate interests of data subjects. Moreover, the member states should encourage the network operators to incorporate the data protection by design and the data protection by default in the process of deployment of smart grids and smart metering.

In January 2013, the European Commission introduced a Data Protection Impact Assessment Template (hereinafter: "DPIA Template") for smart metering and smart grids. The DPIA Template was criticized by the Article 29 Data Protection WP.¹⁴ In accordance with the Article 29 Data Protection WP the DPIA Template does not provide a precise definition and a description of the types of data processing. The DPIA Template should also encourage the companies concerned to ensure that only as much personal data is collected and processed as it is absolutely necessary. The Article 29 Data protection WP recommends using the privacy enhancing technologies and other techniques for data minimization.

IV. Surveillance

Koops calls the current society where public and political debate became sensitive to risks, a crime society.¹⁵ *“Although most people would rationally agree that ultimately, not all risks can be eliminated, not even if unlimited resources were available, newspapers and parliamentary debates tend to blow up accidents, disasters, and attacks and consequently demand all possible action to prevent similar harm from happening in the future.... Framing social developments in terms of risk and desiring to eliminate danger as much as possible almost logically lead to a culture of control.”*¹⁶

The collection of personal data by the means of smart meters provides the police and the intelligence services with a new tool to search for those risks. For example, an extensive consumption of energy may signify an indoor marijuana grow house. Nevertheless, cannabis growers are nowadays aware of the smart meters and attempt to get around it, e.g. by cultivating marijuana in smaller crops.¹⁷ In future, law enforcement bodies may consider energy consumption above average potentially suspicious.

The data recorded by the smart meter need not to be requested by the law enforcement body only in the case of suspicion of cannabis cultivation. Since the smart meters register detailed energy consumption of the consumer, the data may be used in an investigation of crime not related to the drug production. From the data the police and the intelligence services may obtain information about users' presence at home at specific periods of time or even in real time, information about the presence of other persons in the house or about the electric devices in the house and their operation. *“Sometimes an LEA [law enforcement agencies] is less concerned about the use of a building than the conditions prevailing at the scene of a crime. For example, smart meter readings that record the instant of a power outage may mark the detonation time of a nearby car bomb. A sudden surge in air conditioning may pinpoint the moment when a burglar broke through a glass door or window. A long absence of running showers or baths in the home of a suspected child abuser may contribute to evidence of the abuse.”*¹⁸

In the United States, energy suppliers disclose energy bills to the law enforcement bodies under the same process as telecommunication service providers disclose communication subscriber records. The law enforcement bodies issue a subpoena for a disclosure and the supplier provides the law enforcement bodies with records.¹⁹ For instance, in 2012 San Diego Gas & Electric disclosed records of 4 062 customers to the police.²⁰

The Recommendation mentions the Directive 95/46/EC. However, this directive does not apply

to the processing operations concerning the public security, defence, state security and the activities of the state in areas of criminal law (art. 3). Despite the fact that the processing of personal data in the field of public security, defence, state security and the activities of the law enforcement bodies is not covered by the aforementioned directive, the processing must comply with the art. 8 of the ECHR.²¹ The European Court of Human Rights (hereinafter: 'the Court') found that storing and using of the personal information by the state constitutes an interference with one's right to respect for the private life. Such interference breaches art. 8 of the ECHR unless it is in accordance with the law, pursue one or more of the legitimate aims referred to in paragraph 2 of the art. 8 and it is necessary in a democratic society to achieve those aims. (*Leander v. Sweden*).²² In order to fulfil the requirement of foreseeability, the law must be sufficiently clear in its terms to give individuals an adequate indication as to the circumstances in which and the conditions on which the authorities are empowered to resort to any such measures (*Malone v. The United Kingdom*).²³ In case that the Court finds that there is no domestic law which regulates the monitoring, the interference is not in accordance with the law (*Copland v. The United Kingdom*).²⁴ Provided that the use of data on the energy consumption by the law enforcement bodies is insufficiently regulated, the requirements of foreseeability and clarity of legislation laid down by the art. 8 of the ECHR are not met.

The data about the energy consumption that are recorded by the smart meters and retained by the energy supplier may draw a detailed picture of the private life of the consumer and as such, the data may be frequently used by the law enforcement bodies. The nature of these data resemble traffic and location data regulated by the Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector along with the Directive 2006/24/EC on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks (Data Retention Directive). Since the European legislator obliges the member states to equip at least 80 % of consumers with the smart meters in 2020, the data on the energy consumption of the majority of European population will be potentially available to the police and the intelligence services. For this reason, these data use should be subject to a special legislation. This legislation should define the types of data that emerge in connection with the energy consumption, conditions under which the state authorities could request the data from the

energy suppliers and the retention period of the data in the databases of suppliers. Due to the fact that these data are related to the private life of consumers, predefined states authorities should be authorized to request the data only for the investigation and the prosecution of serious criminal offences. The legislation should also provide sufficient measures for the security of the data recorded by the smart meters and retained by the suppliers. The consumer must as well be provided with adequate remedies and rectification. Only if the use of the data is covered by a special legislation, the protection of the energy consumers against an extensive unregulated surveillance can be guaranteed.

V. Conclusion

The advantage of the smart grid is an instrument for better suitability and for an effective transmission of energy originating from the renewable energy sources. The consumers' awareness of their energy usage is increased by the smart meters that record energy consumption of a household and transmit the data to an energy supplier.

Since the smart meter records the data about every home appliance and electric device in a building and the operation thereof, anybody with access to the data may be informed about the private life of an individual. The information obtained directly from a database or by means of data mining or profiling may serve to marketers to get knowledge about their (potential) customers or to address them with a targeted advertising.

The data about the energy consumption may not be used only by the energy suppliers and other marketers but also by the police and the intelligence services. The law enforcement bodies may get useful information for the investigation and the prosecution of crime. The intelligence services may use the data to identify risks for the national security. Thus, the data recorded by the smart meters may be used as a tool of surveillance of energy consumers.

The Recommendation on preparations for the roll-out of smart metering systems refers to the Directive 95/46/EC on processing of personal data. Nevertheless, this directive does not apply to the processing of personal data in the field of security, defence and in criminal law. As the European Commission plans a massive dissemination of the smart meters, there should be a harmonized legislative measure to regulate the use of the data on the energy consumption in the areas which are not covered by the Directive 95/46/EC.

Notes

¹ European technology platform for the electricity networks of the future, Frequently Asked Questions, *SmartGrids.eu* (online). Available at <http://www.smartgrids.eu/FAQ>.

² Smart Meters: Controlling your Energy Bill?, *Euroactive.com* (online, 2013). Available at <http://www.euractiv.com/energy-efficiency/smart-meters-controlling-energy-links-dossier-257199>.

³ Cronin, M.J., *Smart Products, Smart Services: Strategies for Embedded Control*, Cambridge University Press, Cambridge: 2010, p. 176.

⁴ Zhang, Z., Smart Grid in America and in Europe (part II): Past Accomplishments and Future Plans, *Public Utilities Fortnightly*, vol. 149, no.2 (2011), p.33. Available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1799722.

⁵ Commission Recommendation of 9 March 2012 on preparations for the roll-out of smart metering systems (2012/148/EU).

⁶ McNeil, S. K., Privacy and the modern grid, *Harvard Journal of Law & Technology*, vol. 25, no. 1 (2011), p. 3.

⁷ Leake Quinn, E., *Smart Metering & Privacy: Existing Law and Competing Policies*. (2009), p. 3. Available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1462285.

⁸ *Ibidem.*, p. 2.

⁹ Mims, C., Smart Gadgets are Like Sleeper Cells in Your Kitchen, *Technologyreview.com* (online), (2011). Available at <http://www.technologyreview.com/view/425627/smart-gadgets-are-like-sleeper-cells-in-your-kitchen/?p1=blogs>.

¹⁰ Reilly, L., Automatic Consumer Privacy Rights Embedded In Smart Grid Technology Standards By The Federal Government Introduction, *Vermont Law Review*, vol. 36 (2011), p. 478. Available at <http://lawreview.vermontlaw.edu/files/2012/02/18-Reilly-Book-2-Vol.-36.pdf>.

¹¹ Event-driven marketing is a marketing discipline. The basis for commercial and communication activities of a marketer is a change in customer's individual needs based on an event in customer's life. (see Van Bel, J.E., Sander, E., Weber A., *Follow That Customer!: The Event-Driven Marketing Handbook*, Racom Communications, Chicago: 2010)

¹² Opinion of the European Data Protection Supervisor on the Commission Recommendation on preparations for the roll-out of smart metering systems, 8 June 2012. Available at https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2012/12-06-08_Smart_metering_EN.pdf.

¹³ Opinion 12/2011 of Article 29 Data Protection Working Party on smart metering, 4 April 2011 (WP 183), p. 7.

¹⁴ Opinion 04/2013 of the Article 29 Data Protection Working Party on the Data Protection Impact Assessment Template for Smart Grid and Smart Metering Systems ('DPIA Template') prepared by Expert Group 2 of the Commission's Smart Grid Task Force, 22 April 2013 (WP205).

¹⁵ Koops, H. J., *Technology and the Crime Society: Rethinking Legal Protection*, TILT Law & Technology Working Paper No. 010/2009 (2009). p. 16. Available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1367189.

¹⁶ *Ibidem.*, p. 7.

¹⁷ Smart meters help cops identify and bust indoor marijuana growing operations, *Allvoices.com* (online), (2011). Available at <http://www.allvoices.com/contributed-news/8347690-smart-meters-help-cops-identify-and-bust-indoor-marijuana-growing-operations>.

¹⁸ Neustar White Paper: When Smart Grids Grow Smart Enough To Solve Crimes, *Energy.gov* (online), (2010), p. 6. Available at http://energy.gov/sites/prod/files/gcprod/documents/Neustar_Comments_DataExhibitA.pdf.

¹⁹ *Ibidem.*, p. 5.

²⁰ California Public Utilities Commission, *Annual Privacy Report of San Diego Gas & Electric* (2013), p. 6. Available at http://www.cpuc.ca.gov/NR/rdonlyres/1AAFED95-3F3F-4296-B4B6-8CB8E6704CC1/0/SDGEAnnual_Privacy_Report_2012.pdf.

²¹ Article 8 of the ECHR

(1) Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

(2) There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the

interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

²² Decision of the European Court of Human Rights from 26 March 1987, no. 9248/81 (*Leander v. Sweden*).

²³ Decision of the European Court of Human Rights from 2 August 1984, no. 8691/79 (*Malone v. The United Kingdom*).

²⁴ Decision of the European Court of Human Rights from 3 April 2007, no. 62617/00 (*Copland v. The United Kingdom*).

Gyirán Zoltán

jegyző, doktorandusz hallgató

Geszterédi Közös Önkormányzati Hivatal,

Debreceni Egyetem ÁJK

A helyi önkormányzatok adósságrendezését kiváltó okok tipizálása az 1996-2014 közötti eljárások tapasztalatai alapján

Az önkormányzatok teljes konszolidációjáig (2014) a helyi önkormányzatok (a továbbiakban: önkormányzatok) többsége igen komoly pénzügyi nehézségekkel küzdött, melynek gyökerei a rendszerváltást követő reformokból fakadtak. A rossz múltbéli tapasztalatok ugyanis arra sarkallták a jogalkotókat – elsősorban a közvélemény nyomására –, hogy a szektor számára a lehető legnagyobb szabadságot biztosítsák. Ennek következtében minden kistelepülésen biztosított lett az önkormányzás, mindegyiket széles gazdálkodási autonómiával ruházták fel, és egyre több feladatot delegáltak hozzájuk a teljesítésükhöz szükséges pénzügyi eszközök hozzárendelése nélkül.¹ Ezek és még sok egyéb indok vezetett számos önkormányzat pénzügyi ellehetetlenüléséhez.²

Az önkormányzatok pénzügyi-gazdasági helyzetének vizsgálata és elemzése az önkormányzati rendszer létrejötte óta aktuális és kimeríthetetlen téma. Aktualitását elsősorban az adja, hogy az önkormányzati rendszer az államháztartás egyik szintje, annak jelentős feladatokat ellátó alrendszerre, amelynek gazdasági mozgásterét jelentősen eltér az államháztartás központi szintjeinek gazdasági mozgásterétől.

Az önkormányzati rendszer politikai és jogi értelemben független, önálló, az államháztartás oldaláról nézve azonban gazdasági autonómiája a törvény³ rendelkezései alapján behatárolt. Az 1990. évi változások szinte teljes mértékben megreformálták a finanszírozást, a központi támogatási rendszert, illetve a helyi bevételek lehetőségeit. Az a körülmény, hogy az önkormányzati törvény⁴ lényegében korlátlan döntési és gazdálkodási szabadságot biztosított az önkormányzatoknak, magában hordozta a pénzügyi egyensúly megingásának lehetőségét. A liberális szabályozás – különösen a rendszerváltást követő első önkormányzati ciklus idején – az önkormányzatok gazdasági ellehetetlenülését eredményezte. Az önkormányzatok gazdálkodásának lényegében nem volt kontrollja.⁵

Az eladósodott, bonitáshiányos önkormányzatok végső lehetősége az adósságrendezési eljárás megindítása. Tanulmányomban ezt a kérdéskört kívánom elemezni, megjelenítve az eddig érintett önkormányzatok példáján keresztül, mi is vezetett a gúnyosan „csódeljárásként” is emlegetett megoldáshoz.

Az önkormányzatok adósságrendezéshez vezető okairól sokszor és sokan írtak már az elmúlt tizennyolc évben, teljes, mindent átfogó értékelés azonban még nem született a témában. A helyi önkormányzatok adósságrendezési eljárásáról szóló 1996. évi XXV. törvény (a továbbiakban: Har.) is csupán egyetlen bekezdésben⁶ határozza meg, mely esetekben kezdeményezhető adósságrendezési eljárás az önkormányzattal szemben.

A törvény értelmében az önkormányzattal szemben adósságrendezési eljárás legalább hat esetben kezdeményezhető. Így például ha az önkormányzat (vagy az önkormányzati költségvetési szerv)

- a hitelező számláját nem vitatta, illetőleg elismerte, 60 napon belül azonban mégsem fizette ki;
- jogerősen megállapított fizetési kötelezettségét nem teljesítette;
- fizetési kötelezettségét a korábban lefolytatott adósságrendezési eljárásban kötött egyezség ellenére nem teljesítette;⁷
- köztartozását a felhatalmazáson alapuló beszédési megbízás benyújtását követő 60 napon belül sem teljesítette;
- más helyi önkormányzattal szemben fennálló tartozását a megállapodáson alapuló beszédési megbízás benyújtását követő 60 napon belül sem teljesítette.

S hogy valójában mi tekinthető az adósságrendezéshez vezető oknak, arra az eddigi adósságrendezési eljárások adnak választ. A Har. rendelkezései alapján az elmúlt tizennyolc évben⁸ hatvanhat önkormányzattal szemben hetven adósságrendezési eljárás indult hazánkban. Az eljárások egy megyei, hét városi és ötvennyolc községi önkormányzatot érintettek. A községi önkormányzatok közül négy (Bakonszeg, Nágocs, Sáta és Selyeb) másodszor is eljárás alá került. Tanulmányom írásakor – 2015 januárjában – négy önkormányzati adósságrendezési eljárás (Gelse, Tinnye, Tiszabura és Versend) van folyamatban.

1. Az adósságrendezési eljárások periódusai

A 2010. évet megelőző publikációkban szinte minden szerző rögzítette, hogy az adósságrendezési eljárások elsősorban csak kistelepüléseket érintenek, hiszen „jellemzően olyan kis falvak és közsé-

gek indítanak ilyen eljárást, amelyeknek kevesebb bevételi forrásuk és pénzügyi lehetőségük van költségvetésük egyensúlyban tartására, mint a nagyobb településeknek.”⁹ A fenti állítás elfogadhatónak is tűnhetne, ha csak általánosságban ismernénk az eljárás alá vont önkormányzatokat, s nem tudnánk, hogy a „kör” időről időre bővül, s 1999. óta már nem csupán kistélepülések esnek csapdába, s nem csak aprófalvas önkormányzatok feje fölött himbalózik az a bizonyos kard, hanem olykor-olykor a nagyok sem tudják elkerülni az eljárást.

A városok közül elsőként a 3300 lakosú Csepreggel szemben indult eljárás 1999. április 15-én, amely egy évig tartott. Aztán következett a közel 11000 lakosú Szigetvár (2010), a 30000 lakosú Esztergom (2010-2011), a 4000 lakosú Abádszalók (2011-), a 2200 lakosú Gönc (2011), a 10500 lakosú Heves (2012-), valamint a közel 11000 lakosú Tiszafüred (2013-). S az eladósodás lendülete nem állt meg a városoknál, elérte a megyéket is. A Heves Megyei Önkormányzattal szemben 2011-2012 között folytatták le az eljárást.¹⁰

Ebből adódóan az adósságrendezési eljárásokat két nagy korszakra oszthatjuk: az első korszak a községi eljárások időszaka (1996-1999), míg a második korszak a „vegyes” (községi, városi és megyei adósságrendezések) eljárások időszaka (1999-).

Tanulmányomban azonban az adósságrendezési eljárásokhoz vezető okokat elemezve a fentiekől eltérő periódusok vázolhatók fel:

- a) Az első időszak 1996-2007. közé tehető, amikor jellemzően a kisköltségvetésű helyhatóságok kerültek eljárás alá. Ezek az önkormányzatok az egyébként is szűkös állami támogatást csak csekély mértékben tudták saját erőből kiegészíteni, emiatt többnyire más források igénybevételével működtek, s fejlesztették a települést. Többségében ez indokolta az adósságrendezési eljárások több mint harmadának (23 eljárás) megindítását az adósságrendezés első időszakában.
- b) A második időszak 2008. óta tart. Az adósságrendezéshez vezető okok ebben a periódusban (47 eljárás) már olyan speciális pénzügyi elemekkel is kiegészültek, mint a devizaalapú kötvénnyel történő finanszírozás hatásai.

Az első időszakra jellemző okok közé a következők sorolhatók:

- a kötelezően ellátandó feladatok finanszírozhatatlanná válása;
- beruházások finanszírozhatatlansága,
- szállítói tartozások,

- jogosulatlanul visszaigényelt általános forgalmi adó,
- szervezeti hiányosságok,
- a pénzforgalmi szemléletű könyvelés, valamint a törvénytörtő gyakorlat, a számviteli- és bizonylati fejelem súlyos megsértése.

A második időszakra jellemző okok közé a következők sorolhatók:

- túlméretezett (mega)projektek, beruházások finanszírozhatatlansága,
- megemelkedett működési költségek finanszírozhatatlansága,
- szállítói tartozások,
- a devizakötvény-kibocsátás következtében megjelenő árfolyamkockázat,
- politikai megosztottság.

A második időszakhoz kapcsolódóan figyelemre méltó, hogy az elmúlt kilenc évben (2005-2014) tíz önkormányzattal szemben hitelezők indították el az eljárást, azaz az eljárások 14,28%-ában nem várták meg a hitelezők, hogy az érintett önkormányzatok olyan lehetetlen helyzetbe kerüljenek, hogy más kiutat nem látva, maguk kezdeményezzék az eljárást.

2. A látens fizetéseképtelenségi helyzet

Az önkormányzati, elsősorban pedig a községi önkormányzati kör jelentős része pénzügyi értelemben is nagyon sérülékeny, mely – Vigvári András megfogalmazása szerint¹¹ – „látens fizetéseképtelenségi helyzetben” mutatkozik meg elsődlegesen. Vigvári András a fogalom alatt azt érti, hogy az önkormányzat kötelező és önként vállalt feladataival kapcsolatos kiadásait nem tudja teljes mértékben finanszírozni, de ez a helyzet nem válik köztudottá, hiszen a helyzet elleplezésében az önkormányzat mellett a hitelezők és a szállítók is érdekeltek. Az elleplezés technikája lehet a *késleltetett számlázás*, vagy a fizetőképességet biztosító „*végtelenített*” *likviditási hitel* (pl. munkabérhitel). Ennek oka részben az, hogy az önkormányzatok (a hitelezők reményei szerint) előbb-utóbb fizetnek, másfelől pedig annak a lehetősége, hogy az adósságrendezési eljárás végén a hitelezők rosszabb pozícióba kerülhetnek.

Ez azonban nem mehet a végtelenségig. Amennyiben az önkormányzat nem talál megoldást fizetéseképtelenségének megoldására, az adósságrendezés elkerülhetetlen tényként manifesztálódik. Az alábbiakban az adósságrendezési eljáráshoz vezető konkrét okokat jelenítem meg.

1. táblázat
Az adósságrendezési eljárások egyedi okai Magyarországon (1996-2014)

Ssz.	Önkormányzat	Eljárás időtartama	Adósságrendezés oka
1.	Csány	1996.08.15-1997.04.03.	Gázberuházáshoz kapcsolódó hitel.
2.	Páty	1996.08.15-1999.03.04.	ÖKOTÁM típusú szennyvízberuházás.
3.	Bakonszeg (I)	1996.08.22-1998.06.30.	Az 1995. évi ÁSZ vizsgálat megállapításai szerint a gazdasági erejét meghaladó fejlesztési tevékenység erőtletése, a kellően át nem gondolt vállalkozás és az ezek „sikeres” végrehajtása érdekében elkövetett sorozatos törvénysértések (bűncselekmények) miatt.
4.	Bátorliget	1996.08.22-1997.03.26.	Közműberuházás és iskolaépítés
5.	Egerszólát	1996.08.25-1997.04.03.	Gázberuházás
6.	Nágocs (I)	1996.09.05-1998.07.23.	Az 1995. évi ÁSZ vizsgálat megállapításai szerint az önkormányzatnál folytatott törvénysértő gyakorlat, a számviteli- és bizonylati fejelem súlyos megsértése, valamint az önként vállalt, vállalkozási feladatok nagyságrendje miatt.
7.	Kács	1996.12.12-1997.07.24.	Gázberuházás
8.	Domaháza	1997.11.20-1998.06.08.	A polgármester az ÁSZ vizsgálatot követően kezdeményezte szállítói tartozások miatt.
9.	Somogyudvarhely	1998.03.05-1998.11.19.	A polgármester az ÁSZ vizsgálatot követően kezdeményezte gázberuházáshoz kapcsolódó tartozások miatt.
10.	Sóstófalva	1999.01.21-1999.12.30.	Faluházépítés
11.	Sáta (I)	1999.02.25-2002.08.01.	Gázberuházás, Áfa-tartozás, munkabérhitel, egyéb szállítói tartozások.
12.	Sorokpolány	1999.04.01-1999.12.30.	A szennyvízberuházás után az államtól jogtalanul igényelték vissza az áfa-t.
13.	Csepreg	1999.04.15-2000.04.27.	A szennyvízberuházás után az államtól jogtalanul igényelték vissza az áfa-t.
14.	Somogyfajsz	1999.07.29-2001.09.13.	A tartozás törvényteleniségek (pl. a szociális otthon kiszervezése) nyomán keletkezett az APEH és a TB felé. Emellett számos magánvállalkozásnak is tartoztak.
15.	Bakonszeg (II)	2000.08.03-2001.09.26.	Az első következménye volt. Számos hitelező csak később - a kétéves moratórium lejártát követően - terjesztette be hitelezői igényét.
16.	Gilvánfa	2000.09.21-2003.03.04.	Szállítói (közmű) tartozás
17.	Nágocs (II)	2000.09.21-2002.05.09.	Az első következménye volt. Számos hitelező (szállító, APEH, munkaügyi központ) csak később - a kétéves moratórium lejártát követően - terjesztette be hitelezői igényét.
18.	Atkár	2001.10.25-2002.08.01.	Gázberuházás
19.	Dunafalva	2003.03.13-2005.12.29.	Gázberuházás
20.	Forró	2005.02.10-2005.12.15.	Beruházás finanszírozhatatlansága
21.	Felsőmocsolád	2005.08.11-2007.01.13.	Beruházás finanszírozhatatlansága
22.	Nemesgulács	2007.06.21-2008.01.28.	Beruházás finanszírozhatatlansága
23.	Nick	2007.11.22-2012.09.19.	ÖKOTÁM típusú szennyvízberuházáshoz kapcsolódó jogtalan áfa visszaigénylés és APEH tartozás.
24.	Tiszaderzs	2008.01.07-2013.12.30.	Iskola- és sportberuházás
25.	Boba	2008.01.16-2008.05.22.	Szállítói tartozások
26.	Pilisjászfalu	2008.02.07-2008.11.18.	Jogtalan áfa visszaigénylés
27.	Kajászó	2008.04.03-2008.12.22.	Szállítói tartozások
28.	Neszmély	2008.07.23-2012.01.06.	Jogtalan áfa visszaigénylés
29.	Ópályi	2008.11.07-2009.07.17.	Szállítói tartozások
30.	Kisnamény	2009.01.08-2010.01.04.	Szállítói tartozások

Ssz.	Önkormányzat	Eljárás időtartama	Adósságrendezés oka
31.	Biri	2009.02.24-2009.12.10.	Szállítói tartozások. Társulásból eredő kötelezettségek. Felelőtlen gazdálkodás.
32.	Tiszavalk	2009.03.25-2010.02.05.	Fejlesztési támogatás rendeltetésellenes felhasználása miatti inkasszó.
33.	Selyeb (I)	2009.10.12-2010.10.14.	A szakiskolába beírt fiktív tanulók miatt a Magyar Államkincstár visszavonta az oktatási normatívát. Csalás, közokirat-hamisítás.
34.	Szigetvár	2010.02.26-2010.10.29.	Termálfürdő- és kórházfejlesztés svájci frank alapú kötvénykibocsátásból, tanuszoda PPP-konstrukcióban. Bűncselekmények (hűtlen kezelés, hivatali hatalommal való visszaélés).
35.	Sáta (II)	2010.04.15-2012.11.13.	Iskolaműködtetéshez felvett hitel, szállítói tartozások.
36.	Nemesvid	2010.06.15-2012.12.19.	Szennyvízberuházás. Az önkormányzati tulajdonú nonprofit cég hiteléhez nyújtott jogtalan kezességvállalás.
37.	Jásztelek	2010.08.26-2011.04.06.	12 évvel korábban egy pedagógust megcsípett egy kullancs, melynek következtében megbetegedett. A Munkaügyi Bíróság döntése értelmében kamatokkal együtt összesen 15 millió forintot kellett fizetni a károsult részére.
38.	Magyardombegyház	2010.09.09-2011.05.11.	Az „ÖNHÍKI” előleget visszakellett fizetni az Államkincstárnak, ami fizetéseképtelenséget eredményezett.
39.	Somoskőújfalu	2010.10.06-2011.02.10.	Az erdei iskola kivitelezésében résztvevő egyik beszállító 178 ezer forintos követelése miatt kezdeményezett eljárást.
40.	Esztergom	2010.11.25-2011.08.01.	Az ÁSZ-jelentés szerint a város 2007-2010 között 12,6 milliárd forint értékben bocsátott ki svájci frank alapú kötvényt, több esetben megsértve a törvényeket, ami az árfolyamkockázat következtében megnövelte az adósságállományt. A jelentés megállapította, hogy a hivatalban nem működött kellőképpen a belső ellenőrzés. A testületet politikai megosztottság jellemezte.
41.	Nagydobos	2010.12.09-2011.09.06.	Vitatott végszámra miatti tartozás generálta.
42.	Ósi	2010.12.28-2013.04.18.	A közműberuházás miatt felvett devizaalapú (japán jen) hiteltartozás kezelhetetlenné vált.
43.	Gelse	2011.01.05-folyamatban	2008-ban egyfajta megaprojektként tanuszodaként is működő termálfürdőt, majd 2010-ben a térség legkorszerűbb iskoláját építették meg a településen. A túlzott hitelfelvétel fizetéseképtelenséget eredményezett.
44.	Tiszabó	2011.02.24-2014.08.05.	Szállítói-, pénzügyi és Magyar Államkincstári tartozások.
45.	Verseg	2011.03.17-2012.04.19.	Szállítói tartozás miatt az a vállalkozó kezdeményezte, aki kölcsönt nyújtott az önkormányzatnak.
46.	Zádorfalva	2011.03.28-2011.11.30.	Szállítói tartozások
47.	Gönc	2011.04.08-2011.11.29.	Az önkormányzat megaberuházásokba (uszoda, térségi betegellátó központ) kezdett, amelyeket nem tudott finanszírozni.
48.	Heves Megye	2011.05.19-2012.02.02.	A HVL-INVEST Kft. 99,2 millió forint tőke és járulékaik megfizetését kérte az önkormányzattól - mint a Heves Megyei Önkormányzat Markhot Ferenc Megyei Kórház-Rendelőintézet perbeli jogutódjától -, aminek számított jelenértéke mintegy 280 millió forint volt.
49.	Tiszabura	2011.06.01-folyamatban	70 millió forintos bankhitel, 40 millió forintos gáz- és 30 millió forintos áramdíjtartozás, és körülbelül 40 millió forintos közmunkás bértartozás.

Ssz.	Önkormányzat	Eljárás időtartama	Adósságrendezés oka
50.	Kőtelek	2011.07.07-2014.03.17.	Az iskolarekonstrukciót kivitelező Bolax Kft. kezdeményezte az eljárást 86 millió forint meg nem fizetése miatt.
51.	Aba	2011.08.19-2012.05.08.	Az önkormányzat infrastrukturális beruházásokba kezdett, amelyeket nem tudott finanszírozni.
52.	Versend	2011.08.29-folyamatban	Szállítói tartozások
53.	Kiscséc	2011.09.13-2014.12.05.	Szállítói tartozások
54.	Abádszalók	2011.12.15-2013.12.30.	Szállítói tartozások. A működés finanszírozásának elmaradása.
55.	Hásságy	2012.01.26-2012.11.22.	Közműfejlesztési beruházásból eredő áfa fizetési kötelezettség elmaradása.
56.	Olasz	2012.01.26-2013.02.15.	Közműfejlesztési beruházásból eredő áfa fizetési kötelezettség elmaradása.
57.	Gacsály	2012.02.22-2012.12.06.	Közműfejlesztési beruházásból eredő adósság felhalmozódás.
58.	Salomvár	2012.04.23-2013.01.28.	A jegyző által elkövetett közokirat-hamisításból eredően a Szeánsz Kft.-nek 28 millió forinttal, emellett pedig az OTP Banknak 6 millió forinttal, míg Zalacséb Község Önkormányzatának 800.000 forinttal tartozott az önkormányzat.
59.	Seregélyes	2012.06.21-2013.02.18.	Szállítói tartozások.
60.	Heves	2012.07.12-2013.06.11.	Az önkormányzat 2,92 milliárd forint adósságot halmozott fel, amely elsősorban pénzügyintézetek felé fennálló tartozásokat (Volksbank zRt., OTP Bank Nyrt., Takarékbank) jelentett, melyek mellett jelentős szállítói és bértartozások is fennálltak. A testületet politikai megosztottság jellemezte. Deviza alapú kötvény.
61.	Vizsoly	2012.07.17-2013.02.28.	Szállítói tartozás miatt vállalkozó kezdeményezte az eljárást.
62.	Erdőbénye	2012.11.15-2013.05.31.	Kivitelező kezdeményezte az eljárást, mert a hibájából eredő hibák miatt az önkormányzat a munkák kiszámlázott ellenértékének kifizetését visszatartotta, összesen 6,8 millió Ft összegben.
63.	Selyeb (II)	2012.11.16-2013.10.09.	Az első következménye volt. A 2010-es egyezséget nem tartották be, így a 40 millió forintos tartozás 106 millió forintra nőtt.
64.	Nyírkarász	2012.11.22-2014.01.27.	Befejezetlen beruházásból eredő adósság felhalmozódás.
65.	Siklósnyárfalu	2012.11.23-2013.06.10.	Szállítói tartozások
66.	Tiszafüred	2013.02.01-2013.11.04.	4,3 milliárd forint volt az önkormányzat két deviza-kötvény kibocsátásból származó adóssága (aminek jelentős részét működési kiadásokra fordította), közel 87 millió forint a szállítói tartozásállomány, közel 430 millió forint a 2013. évre várható működési hiány, valamint 440 millió forinttal tartozott az önkormányzat Tiszaszőlős helyhatóságának.
67.	Szentistvánbaksa	2013.05.14-2013.12.16.	Több kisebb önkormányzat közösen tartotta fenn a felsődobszai általános iskolát, amit 2012-ben egyházi működtetésbe adtak át. Az átadáshoz kapcsolódó pénzügyi elszámolás során tapasztalta Felsődobosza Önkormányzata, hogy Szentistvánbaksa és Nagykinizs Önkormányzata tetemes összeggel tartozik önkormányzatuknak. Ennek megfelelően kezdeményezték az eljárás megindítását. ¹²
68.	Nagykinizs	2013.09.16-2014.03.26.	

Ssz.	Önkormányzat	Eljárás időtartama	Adósságrendezés oka
69.	Pölöskefő	2013.10.30-2014.03.28.	Szállítóval történő elszámolási vita: Gelsével együtt 1998-ban egy kút termálkúttá alakítására vállalkozási szerződés kötött, amit nem fizettek ki. A bíróság 2009-ben döntést hozott, melynek értelmében a két település 41,6-41,6 millió forinttal tartozik a kivitelezőnek.
70.	Tinnye	014.07.01-folyamatban	Szállítói tartozások. Ugyanakkor az elismert 76 millió Ft-os tartozás mellett, az önkormányzat 85 millió Ft behajthatlan adóhátralékot tart nyilván.

Forrás: saját szerkesztés

3. Az adósságrendezés okai

3.1 Szállítói tartozások

Az egyik legtöbb önkormányzatot (24) érintő adósságrendezéshez vezető ok a „szállítói tartozás” hangzatos nevet viseli. Természetesen az a bizonyos szállítói tartozás többnyire valamilyen más ok miatt keletkezett, az érintettek azonban egyszerűbbnek és probléma-mentesebbnek ítélték meg, ha nem firtatják túlságosan a valódi okot. A valódi ok ugyanis szinte minden más lehet ezekben az esetekben: lehet, hogy egy beruházás, vagy az önként vállalt és kötelező feladatokhoz való ragaszkodás miatt nem marad forrás a közüzemi számlák kiegyenlítésére, vagy éppen egy bűncselekmény az oka az inszolvenciának.

3.2 A rendszerváltást követően indult beruházások finanszírozhatatlansága

A rendszerváltást követően Magyarország szinte mindegyik települése lázas infrastrukturális fejlesztésbe kezdett, szeretne volna behozni a félévszázados lemaradást. A túlméretezett beruházások azonban több esetben adósságrendezés elindításához vezettek.

Gázberuházás finanszírozhatatlansága miatt került eljárás alá – többek között – Atkár, Csány, Dunafalva, Egerszólát, Kács, Sánta (első alkalommal) és Somogyudvarhely. Az iskolaépítés finanszírozása Bátorligetnek és Tiszaderzsnek, míg a Faluház létrehozása Sóstófalvának okozott adósságrendezéshez vezető pénzügyi problémát.

A szennyvízberuházások közül megemlíthetjük az ún. „ÖKOTÁM” konstrukcióban megkezdett szennyvízberuházásokat, amelyek igen összetett pénzügyi modellen alapultak, ugyanakkor igen népszerűek voltak az önkormányzatok között. Több ilyen beruházás eredményesen zárult, két esetben azonban (Páty, Nick) – a konstrukció szakszerűtlen kezelése miatt – az adósságrendezési eljárás megindításához vezetett.¹³

3.3 Jogtalan áfa-visszaigénylés, illetőleg áfa fizetési kötelezettség elmaradása

Az adórendszer változékonysága és szabályainak bizonytalan értelmezése, valamint az általános forgalmi adó kezelése legalább nyolc esetben [Csepreg, Hásságy, Neszmély, Olasz, Nick, Pilisjászfalu, Sánta (I.), Sorokpolány] önkormányzati adósságrendezéshez vezetett.

A problémát az okozta, hogy az önkormányzatok alapvetően nem áfa-visszaigénylők, csak a vállalkozói tevékenységük alá tartozó pénzforgalom esetén jelentkezhetnek be áfa-alanynak. A beruházásoknál azonban keresték az áfa visszaigénylésének a lehetőségét, hiszen az összeggel korábban, mint saját forrással már kalkuláltak, így a visszaigényelt áfa nélkül kivitelezhetetlen lett volna a beruházás. Több önkormányzat nem találta meg ennek jogszerű módját, ezért több esetben a forgalmi adó jogtalan visszaigénylése sodorta az önkormányzatokat a fizetéseképtelenség felé.¹⁴

3.4 Az Állami Számvevőszék ajánlásainak figyelmen kívül hagyása

Több „csődesetnél” előfordult, hogy az Állami Számvevőszék előzetesen megvizsgálta az érintett településeket [Bakonszeg (I.), Domaháza, Esztergom, Nágocs (I.), Somogyudvarhely] és rámutatott a hiányosságokra, amelyek idővel pénzügyi nehézségeket fognak okozni. Az ÁSZ javaslatait azonban a hatályos jogi szabályozás mellett nem kötelező figyelembe venni, mint ahogy e településeknél ez rendszeresen meg is történt.¹⁵

3.5 A devizaalapú kötvénnyel történő finanszírozás következményei

Az adósságrendezési eljárások második periódusában az eladósodás egyéb okai is megjelentek, így például a kötvénykibocsátás, ezen belül is elsősorban a svájci frankban denominált kötvények kibocsátásának következményei. Ezen források túlsúlyba kerülése a kedvezőtlen árfolyamváltozások miatt az önkormányzati adósságállomány olyan mértékű felduzzadását eredményezte, ami a magasabb

költségvetéssel rendelkező önkormányzatok fizetőképességét is megingatta.

A devizaalapú hitelek/kötvények csupán öt esetben (Esztergom, Heves, Ósi, Szigetvár, Tiszafüred) szerepeltek a kiváltó okok között, annak ellenére, hogy a devizaalapú kötvények elterjedése vezetett a nagyfokú szektorszintű eladósodáshoz. Az érintett önkormányzatok többsége város volt. A kisebb önkormányzatokat azért nem érintette jelentős mértékben a kötvénykibocsátási hullám, mivel a kereskedelmi bankok csak a nagyobb költségvetésű önkormányzatokat preferálták.¹⁶

3.6 Állami támogatás visszafizetése

A beruházások mellett több önkormányzat került nehéz helyzetbe amiatt, mert előfordult, hogy jogtalan felhasználás miatt az állami támogatást vissza kellett fizetni. Ebben az esetben a Kincstár inkasszója idézte elő, hogy az önkormányzat kénytelen volt elindítani az adósságrendezési eljárást.

Az ötszáz lakosú Selyeb község képviselőtestületének kezdeményezése alapján emiatt indult eljárás 2009. október 12-én. Selyeben az oktatás finanszírozásába bukott bele az önkormányzat. Az egyre csökkenő tanulói létszám miatt 2006-ban veszélybe került az általános iskola működése. Ekkor az önkormányzat alapított egy mezőgazdasági szakiskolát, ami egy időre átlendítette a kisközséget a finanszírozás problémáján. Amikor 2006 októberében Taskó Bélát választották polgármesternek, azonnal nyomozásba kezdett, hiszen arról értesült, olyan fiatalokat is beírtak a szakiskolába, akik valójában az önkormányzatnál álltak foglalkoztatási jogviszonyban. Egy egri oktatási szakértő megállapította, hogy a szakiskolába az első évben 26, a második évben pedig több mint 70 fiktív tanulót írtak be. Ebből következően már az sem lepett meg senkit, hogy a beírt diákok között olyan személyt is találtak, aki már több éve elhunyt. A szakiskolába beírt fiktív tanulók miatt a Magyar Államkincstár visszavont az önkormányzattól több mint 40 millió forintot.¹⁷

Magyardombegyház esete egyszerűbb volt. A Békés megyei kisközség nem részesült „ÖNHKI” támogatásban, így a már felhasznált előleget vissza kellett fizetni a Magyar Államkincstárnak, ami fizetésképtelenséget eredményezett.

3.7 A moratórium után kezdeményezett eljárások

A bevezetőben említettem, hogy a községi önkormányzatok közül négy másodszor is eljárás alá került. Mind a négy kistelepülés – azaz 1500 fő alatti lakosságú –, amelynek önkormányzata önmagával szemben kezdeményezte az eljárást. Az ok pedig az eljárások háromnegyedénél gazdasági bűncselekmény elkövetésében jelölhető meg.

A második eljárás mindegyik önkormányzatnál az előző következménye volt. Ebből kifolyólag az újabb eljárásra az esetek háromnegyedében – a kétéves moratóriumot követően – azonnal sor került, csak Sáta esetében kezdődött nyolc év elteltével a második mizéria.

Számos hitelező csak azért a kétéves moratórium lejártát követően terjesztette be hitelezői igényét, mert abban bízott, hogy az eltelt években az önkormányzat pénzügyi kondíciói nagymértékben javultak, s forgalomképes vagyona tekintetében is megerősödött.¹⁸

3.8 Szállítóval történő elszámolási vita

Olyan esetek is előfordultak az adósságrendezési eljárások rövid történetében, amikor a szállítóval/kivitelezővel felmerült elszámolási viták vezettek az eljárás megindításához. Az elmúlt 18 évben Erdőbénye, Nagydobos, Pölöskefő és Somoskőújfalu került ilyen helyzetbe. [Somoskőújfalu önkormányzatával szemben az erdei iskola kivitelezésében résztvevő egyik beszállító 178.000 forintos (!) követelése miatt kezdeményezett eljárást.]

A fentiek közül az erdőbényei eljárást mutatom be, mely eléggé különös, ugyanis nem az önkormányzat rossz gazdálkodásának következménye volt, hanem annak, hogy az önkormányzat jó gazda módjára próbálta a minőségi munkát a pénzéért kikényszeríteni a vállalkozótól.

Történt ugyanis, hogy a kivitelező Erdőbényén összesen négy munkát nyert el. A második munka befejezését követően – a garanciális időn belül – kiderült, hogy kivitelezői hibából eredő problémák vannak. Ezt a kivitelező elismerte, több eredménytelenül eltelt határidőt és ígéretet követően az önkormányzat már kártérítési pert helyezett kilátásba, illetőleg kisebb, programon kívüli munkák kiszámlázott ellenértékének kifizetését visszatartotta, összesen 6,8 millió forint összegben. A kivitelező követelte a pénzt, az önkormányzat a hiba kijavítását. A kivitelező megígérte, hogy minden hibát kijavít, az önkormányzat kilátásba helyezte a kártérítési pert az utolsó határidő kitűzésénél.

A munka nem készült el, viszont a cég adósságrendezési eljárást indított az önkormányzat ellen. A szállítói követelésből a bíróság 4,2 millió forintot ítélt elfogadhatónak.¹⁹

3.9 Az önként vállalt és kötelező feladatokhoz való ragaszkodás

Ugyancsak okként jelentkezett, hogy az átalakulóban lévő pénzügyi egyensúlyi követelményekhez az önkormányzatok nem tudtak megfelelően és rugalmasan alkalmazkodni. Továbbra is ragaszkodtak az alacsony létszámmal, ebből eredően rossz kihasználtsággal, magas fajlagos költséggel működő intézményeik, illetve intézményhálózatuk fenntartásához, továbbra sem terjedtek el a költségkímé-

lő szervezeti formák (intézményfenntartó társulások, körjegyzőségek, feladatok kiszervezése).

A kistélepülések bevételi lehetőségei korlátozottak voltak, amit csak súlyosbított, hogy a kevésbé kihasznált intézményhálózatuk működtetésének költségvetési kiadási szükségletét a normatív alapon juttatott támogatások összege egyre kevésbé fedezte.²⁰ Ennek következtében az intézmények fenntartása az önkormányzat bevételi forrásainak jelentős hányadát felemésztette.

3.10 A fejlesztési kényszer

Egyes önkormányzatok a politikai cselekvési kényszertől és a rövid távú céloktól vezérelve (hiszen a képviselők és a polgármester újraválasztása érdekében látványos településfejlesztésre volt szükség), olyan megberuházásokat kezdeményeztek, amelyek nem kapcsolódtak a kötelező önkormányzati feladatokhoz. Hasonló okokból ragaszkodtak az önként vállalt feladatok ellátásához, még olyan körülmények között is, amikor a működés már veszélybe került.²¹

A költségigényes beruházások pénzügyi fedezetére az önkormányzatok nem rendelkeztek elegendő forrással, így azok pótlására hosszú futamidejű, nagy összegű hitelekkel vettek igénybe. A bevont külső források jelentős mértékben ugyan javították a települések infrastrukturális ellátottságát, esetenként azonban a vállalt kötelezettségek kihatása (törlesztő részlet) olyan magas terhet rótt az önkormányzatokra, amelyek visszafizetése forrásokat vont el a szakfeladatok ellátásától.²²

Erre az okra elegendő csupán egyetlen példát említeni, mégpedig a Zala megyei Gelse esetét. A mintafalu kitüntető címet a 2004-ben megindított fejlesztési folyamattal érdemelte ki az 1.100 lakosú település. A tervszerű fejlesztés eredményeként ugyanis 2003-ban megújult a könyvtár, 2004-ben felújították a faluközpontot, 2005-ben a sportöltözőt és az óvodát, 2008-ban a polgármesteri hivatalt, negyven férőhelyes turistaszállót és világítással felszerelt műfüves futballpályát építettek, 2008-ban egyfajta megaprojektként – tanuszodaként is működő – termálfürdő nőtt ki a földből 850 millió forintért, végül pedig 2010-re az általános iskolát a térség legkorszerűbb intézményévé varázsolták. A sikeres pályázatok eredményeként természetesen jelentős állami és uniós támogatásokhoz jutott a település, a saját erőt azonban az önkormányzatnak kellett előteremtenie. A 2010. évi önkormányzati választásokat követően a helyhatóság 60 napon túli tartozásainak összege 292 millió forint volt, amit 40 millió forint folyószámlahitel, valamint a korábbi években felvett 955 millió forint hitel és annak kamatai súlyosbítottak. Az újonnan megválasztott polgármester 2010. december 31-én nyújtotta be az adósságrendezési eljárás megindítására irányuló kérelmet az illetékes megyei bíróságnak. A Zala

Megyei Bíróság 2.Apk.20-10-000003/4. számú határozatával 2011. január 5-én tette közzé az cégközlönyben a Gelse Község Önkormányzatával szemben indult adósságrendezési eljárást. A hitelezői igények benyújtására rendelkezésre álló idő 2011. március 7-én járt le; addig az időpontig 71 hitelező (köztük egy tételt alkotva az iskola dolgozó) nyújtotta be igényét a pénzügyi gondnoknak több mint kétmilliárd forintot követelve az önkormányzattól. A hitelezők elsősorban – a fürdőépítést finanszírozó – pénzintézetek voltak, mellettük pedig kisebb vállalkozások és szállítók. Az önkormányzat azonban csak 40,7 millió forintot, tartozásainak alig 2%-át tudta felajánlani a hitelezőknek, amit azok természetesen visszautasítottak. Gelsén minden egyes lakosra jelen pillanatban több mint 1,8 millió forint önkormányzati adósság jut.²³

3.11 A működési és fejlesztési hitelekből történő finanszírozása

A működési forráshiányok kialakulásában jelentős szerepet játszott a korábbi kedvezőbb gazdálkodási helyzetben képződött tartalékok kimerülése, az adósságszolgálat törlesztési kötelezettsége, továbbá helyenként a szétaprózott, túlzott gazdálkodási önállóság mellett működtetett, célszerűtlenül szervezett intézményhálózat is.

A fejlesztési célkitűzések megvalósításához több éves futamidejű hitelekkel vettek igénybe; a testületek ugyanakkor nem mérlegelték körültekintően a hitelek visszafizetésének lehetőségeit, arra vonatkozóan megalapozott kimutatások nem készültek. A kötelezettségekhez viszonylag magas kamatkifizetés járult, rendszerint a törlesztési időszak alatt ezek mértéke a tőketartozást is meghaladta.

Az önkormányzatok a megalakulásukat követő években a bankok körében jól fizető adósoknak számítottak, a hitelkihelyezések többnyire alacsony kockázatúnak minősültek, a kölcsön iránti igényüket kedvezően bírálták el.²⁴

Emellett az egyes pályázati rendszerekben a hitelt saját bevételként lehetett feltüntetni, így a beruházások megvalósítása érdekében egyszerre több pénzalapnál is be lehetett nyújtani pályázatot kiegészítő források elnyerésére. A problémát azonban nem ez jelentette, hanem az, hogy amennyiben az önkormányzatok az igényelt támogatás(ok)ból nem a remélt összegben részesültek, a beruházás finanszírozásához újabb előre nem tervezett forrásokat kellett bevonniuk, amelynek következménye nem lehetett más, mint a pénzügyileg megalapozatlan adósságteher vállalása. A beruházások megvalósításához szükséges önerő hiányában a települések csak ritkán mondtak le a már megítélt támogatásról, ehelyett inkább újabb kölcsönöket igényeltek. Sőt egyre gyakrabban vonták be a kivitelezőket is, akik meghatározott feltételek mellett kölcsönt is nyújtottak az önkormányzatok részére. Ehhez pá-

rosult az, hogy a költségeket jó néhány esetben alultervezték, az ezzel járó szerződésmódosítások pedig újabb költségnövekedésekkel jártak.²⁵

A hitelből, kötvénykibocsátásból megépülő létesítmények, egyéb eszközbeszerzések nagymértékben növelték a települések kommunális ellátottságát, javították a lakosság komfortérzetét, a mai kor követelményének megfelelő színvonalas ellátás biztosítását szolgálták. Ugyanakkor a terhek vállalása több évre meghatározta a fejlesztéseket megvalósító önkormányzatok további gazdasági mozgásterét.²⁶

A fejlesztési kiadások, az adósságszolgálati kötelezettségek teljesítése az egyes önkormányzatok költségvetésében jelentős súllyal szerepeltek, ennek következtében a működtetésre fordítható forrás csökkent, s ez esetenként a pénzügyi egyensúly megbomlását eredményezte.

3.12 Szakértelem és belső ellenőrzés hiánya, számviteli szabályok megszegése

A csődbe ment önkormányzatok közös jellemzője, hogy szervezeti és működési hiányosságokkal küzdöttek; mindenhol érzékelhető volt a belső ellenőrzés, valamint a gazdasági kérdésekben kompetens szakértő hiánya. A pénzforgalmi szemléletű könyvelés, valamint az elemi számvitel szabályok megszegése, lehetővé tette, hogy számlákat 60, 120 napon túl, néha éveken keresztül ne fizessenek ki. Ilyen esetekben a számlákat nem könyvelték le, hanem egyszerűen „tárolták” mindaddig, míg egy külső hatás, például egy jogerős fizetési meghagyás felborította a rendszert.²⁷

A belső ellenőrzés és a számviteli, ügyviteli szabályok megszegése, bűncselekményekkel karöltve, képes az önkormányzatokat a fizetőképтелenség felé sodorni. Az alvállalkozók számára ellenjegyzés, szerződés nélküli kifizetések szintén megszegik a közpénzekkel bánó tisztviselőkre vonatkozó írott és íratlan szabályokat.²⁸

3.13 A képviselő-testület politikai megosztottsága

Az adósságrendezési eljárásoknak nem éppen klasszikus oka, mégis említést érdemel a képviselő-testületek politikai megosztottsága, amely közvetve a csőd közelébe sodorhatja akár a nagyobb településeket is. Jellemzően két városra volt jellemző ez a megosztottság: Esztergomra és Hevesre.

3.14 Készfizető kezességvállalás

A Har. szabályozása egyértelművé teszi, hogy adósságrendezési eljárás csak az önkormányzat, illetve költségvetési szervének inszolvenciája miatt indulhat. Nem vonatkozik tehát az eljárás az önkormányzat által alapított gazdasági társaságra,

amely – a gazdasági élet szereplőjéhez hasonlóan – a tartozásaiért a saját vagyonával felel.

Előfordult azonban, hogy néhány település készfizető kezességet vállalt az általa alapított gazdasági társaság által felvett hitelekért. Ebben az esetben az önkormányzat felelőssége természetesen fennáll. Nemesviden – a szennyvízberuházás finanszírozhatatlansága mellett – az is meggyorsította az önkormányzat adósságrendezés felé sodródását, hogy az önkormányzat a saját tulajdonú nonprofit cégének hiteléhez nyújtott jogtalan kezességvállalást.

3.15 A jegyző szerepe

„Noha nem gazdasági, pénzügyi szakemberről van szó, mégis fontos tapasztalata a vizsgálatnak, hogy a jegyző szerepe meghatározó a csődesetek kialakulása vagy elkerülése szempontjából. Az eseteknél jellemző, hogy a jegyzői feladat ellátásában bekövetkezett zavarok kísérik az eladósodás kialakulását. Ha folyamatosan betöltött a jegyzői pozíció és ő konzekvensen és határozottan látta volna el törvényességet őrző feladatát, több esetben elkerülhető lett volna, vagy sokkal kisebb lett volna az eladósodás, pusztán a jog korlátozó erejénél fogva.” – állapították meg tanulmányukban a témával foglalkozó szakemberek 2004-ben.²⁹

A kivétel azonban ebben az esetben is erősíti a szabályt. S a kivétel Salomvár község. A 2012. április 23-án indult adósságrendezési eljárást azért kezdeményezte a hatszáz lakosú Zala megyei kisközség képviselő-testülete, mert a település korábbi jegyzője³⁰ 2002. október 30-án – önmagát az önkormányzat szerződéskötésre felhatalmazott képviselőjének feltüntetve – felhatalmazás nélkül kötött megbízási szerződést a Szeánsz Kft.-vel idősek otthonának tervezési és engedélyeztetési feladataira, 14,9 millió forintos nettó megbízási díj fejében, amely akkor is jár, ha a pályázat eredménytelen lesz. Noha a cég a tervet elkészítette, a tervezői díj kifizetése elmaradt. A beruházás sem indulhatott el, mert az önkormányzat nem nyert hozzá pályázati forrást.

A peres eljárás során a bíróságok megállapították, hogy a körjegyzőnek nem volt meghatalmazása a képviselő-testülettől arra, hogy szerződést kössön, hamis irattal megtévesztette a szerződő felet. A Zala Megyei Bíróság ennek kapcsán 2009-ben jogerősen el is ítélte a salomvári volt hivatalvezetőt közokirat-hamisítás büntette miatt. Ez azonban nem mentesítette az önkormányzatot a kötelezettség teljesítése alól.³¹

Salomvár mellett példaként említem a saját esetemet is. 1998-2013. között Biri Község jegyzője voltam. A 2006-2010. önkormányzati ciklus idején a képviselő-testület felfüggesztett állásomból, mert többször felhívtam a polgármester és a képviselők figyelmét az elhibázott társulási döntésekre, az önként vállalt feladatok túlsúlyára, valamint a fel-

duzzasztott foglalkoztatotti létszámra. Másfél év múlva foglaltam el ismét a széket. A második napon a pénzügyes kolléga behozott egy fadobozt, mely a távollétem alatt összegyűjtött kifizetetlen számlákat tartalmazta. Öt hónap múltán megkezdődött az adósságrendezés Biri Község Önkormányzatával szemben.

3.16 A közsféra és magánsféra keveredése

A pénzügyi ellehetetlenülés kialakulását legtöbb esetben a jogszabályellenes, törvénytisztelő működés tette lehetővé. Gyakran előfordult, hogy a közsféra és magánsféra keveredett egymással.

Bakonszeg önkormányzata a Har. hatályba lépését követően – az országban harmadikként – kezdeményezte maga ellen az eljárás lefolytatását. Természetesen – mint mindegyik eljárásnak – ennek is volt előzménye, azaz egy olyan esemény, ami az eljárás megindításához vezetett. 1995 novemberében az akkori polgármester, Ott Jenő az önkormányzat terhére és nevében eljárva kézfizető kezességet vállalt a Tófürdő Kft. 39 millió forintos világbanki hiteléhez, mely gazdasági társaságnak ő volt az ügyvezetője. Tehát Ott Jenő, mint polgármester szerzett pénzt az önkormányzati tulajdonban lévő, saját maga által vezetett gazdasági társaság részére. A tárggyal kapcsolatban képviselőtestületi döntés nem született, de a jegyzőkönyvben a határozat fellelhető a döntésről. Miután a képviselő-testület tudomására jutott a polgármester ténykedése, büntetőfeljelentést tett hivatalos személy által elkövetett közokirat hamisítás, csalás, hűtlen kezelés bűncselekmény elkövetésének alapos gyanúja miatt.³²

3.17 Munkaügyi vita

Az ezerhatszáz lakosú Jászteleken egy tizenkét évvel korábban indult munkaügyi per miatt kezdeményezték adósságrendezési eljárást 2010. augusztus 26-án. Egy pedagógust megcsípett egy kullancs, melynek következtében megbetegedett. A Munkaügyi Bíróság döntése értelmében kamatokkal együtt összesen 15 millió forintot kellett fizetni a károsult részére. Ezt sikerült is elég hamar (szűk nyolc hónap leforgása alatt) teljesíteni, hiszen a bíróság 2011. április 6-án már le is zárta az eljárást.

3.18 Bűncselekmény

A témával foglalkozó szakirodalom több esetben is megemlíti a bűncselekményeket, mint az adósságrendezési eljárások okait. Kutatásaim során azonban nem talákoztam egyetlen olyan esettel sem, amit konkrétan bűncselekmény elkövetése miatt kezdeményeztek volna az illetékes bíróságnál. Ez azért lehet így, mert nem a bűncselekmények az elsődleges okai az eljárások megindításának.

Eddigi kutatásaimat alapul véve arra a megállapításra jutottam, hogy az eddigi 70 eljárás közül minden ötödik esetében, tehát 13 esetben beszélhetünk bűncselekményről, illetőleg bűncselekmény gyanújáról (18,57%), 33 esetben nem volt bűncselekmény (47,14%), 24 eljárás (34,28%) esetében pedig nem áll rendelkezésre olyan adat, információ, amely alapján valószínűsíthető lenne bűncselekmény elkövetését.

A 13 eljárásból csupán három esetben (23,07%) történt büntetés kiszabása: Nágocson két év és nyolc hónap letöltendő szabadságvesztésre ítélték a polgármestert, a salomvári körjegyzővel szemben megrovás intézkedést alkalmazott az illetékes bíróság, a biri polgármester pedig felfüggesztett börtönbüntetést és pénzbírságot kapott.

Az esetek adatainak elemzése során rögzíthető, hogy a 13 eljárás során egy esetben bűnpártolás, négy esetben csalás, egy esetben hivatali visszaélés, tizenegy esetben hűtlen kezelés, egy esetben jogosulatlan gazdasági előny megszerzése, hat esetben közokirat hamisítás, egy esetben magánokirat hamisítás, három esetben pedig sikkasztás bűncselekmény elkövetése merült fel, vagy valósult meg. A szektor sajátosságainak megfelelően tehát találkozhattunk hivatali-, vagyon elleni-, közbizalom elleni-, valamint az igazságszolgáltatás elleni bűncselekménnyel is.³³

4. Az önkormányzatok adósságrendezési okainak tipizálása

Ha tipizálni akarjuk az adósságrendezési eljárást kiváltó okokat, akkor – a fenti rövid elemzés alapján – a 2. táblázat szerint rögzíthetjük azokat. Azt azonban látnunk kell, hogy egy-egy önkormányzat több ok mellett is szerepelhet, hiszen az adósságrendezéshez nem csupán egyetlen momentum juttathatja el a helyhatóságot.

2. táblázat

Az adósságrendezési eljárást kiváltó okok típusai (1996-2014)

Ssz.	Az eljárás oka	Példák	Esetszám
1.	Szállítói tartozások	Abádszalók, Biri, Boba, Domaháza, Gilvánfa, Heves, Kajászó, Kiscsécs, Kisnamény, Kőtelek, Ópályi, Sáta (I), Sáta (II), Seregélyes, Siklósnagyfalu, Somogyfajsz, Tinnye, Tiszabó, Tiszabura, Tiszafüred, Verseg, Versend, Vizsoly, Zádorfalva.	24
2.	A rendszerváltást követően indult beruházások finanszírozhatatlansága	Aba, Atkár, Bátorliget, Csány, Dunafalva, Egerszólát, Felsőmocsolád, Forró, Gacsály, Kács, Nemesgulács, Nemesvid, Nyírkarász, Páty, Sáta (I.), Somogyudvarhely, Sóstófalva, Tiszaderzs	18
3.	Jogtalan áfa-visszaigénylés, illetőleg áfa fizetési kötelezettség elmaradása	Csepreg, Hásságy, Neszmély, Olasz, Nick, Pilisjászfalu, Sáta (I.), Sorokpolány	8
4.	Az Állami Számvevőszék ajánlásainak figyelmen kívül hagyása	Bakonszeg (I.), Domaháza, Esztergom, Nágocs (I.), Somogyudvarhely	5
5.	A devizaalapú kötvénnyel történő finanszírozás következményei	Esztergom, Heves, Ősi, Szigetvár, Tiszafüred	5
6.	Állami támogatás visszafizetése	Selyeb (I.), Magyarombegyház, Tiszabó, Tiszavalk	4
7.	A moratórium után kezdeményezett eljárások	Bakonszeg, Nágocs, Sáta, Selyeb	4
8.	Szállítóval történő elszámolási vita	Erdőbénye, Nagydobos, Pölöskefő, Somoskőújfalu	4
9.	Az önként vállalt és kötelező feladatokhoz való ragaszkodás	Nágocs (I.), Selyeb (I.), Szentistvánbaksa, Nagykinizs.	4
10.	Fejlesztési kényszer	Gelse, Gönc, Szigetvár	3
11.	A működési és fejlesztési hitelekkel történő finanszírozása	Csány, Sáta (II.), Heves város	3
12.	Szakértelem és belsőellenőrzés hiánya, a számviteli szabályok megszegése	Nágocs (I.), Esztergom, Tinnye	3
13.	A képviselő-testület politikai megosztottsága	Esztergom, Heves	2
14.	Készfizető kezességvállalás	Nemesvid	1
15.	A jegyző szerepe	Salomvár	1
16.	A közsféra és magánsféra keveredése	Bakonszeg (I.)	1
17.	Munkaügyi vita	Jásztelek	1
18.	Bűncselekmény		0

Forrás: saját szerkesztés

Konklúzió

Az adósságrendezési eljárás okait kutatva tizen-nyolc olyan kiváltó okot találtam, amely az eljárás kezdeményezéséhez vezetett. A lista nem teljes. Az önkormányzatok csak nagyon nehezen és nagyon ritkán nyilatkoznak a valódi okokról. S ha mégis megteszik, akkor az eljárások közel harmadában olyan „megfoghatatlan és értelmezhetetlen” okot kreálnak, mint például a szállítói tartozások. S aztán a lista végén találkozhatunk a bűncselekmények elnevezésű kategóriával, amihez konkrétan

egyetlen ügyet sem tudtam társítani; pedig 13 eljárás esetében közrejátszott abban, hogy az önkormányzat vagy hitelezője a végső eszközhöz nyúljon.

S természetesen nem szerepeltettem a listán olyan okokat, mint a központi támogatások csökkenése, a helyi (adó)bevételek csökkenése, az elhibázott társulási együttműködések, a törvényellenes működés, mert ezek szinte mindegyik érintett önkormányzatra jellemzőek lennének.

Egy dolog azonban mindegyik eljárásra igaz, a vezetők felelőtlenül (sok esetben önös érdekeiket

előtérbe helyezve) irányították az önkormányzatot, s kétes kimenetelű beruházásokba sodorták a települést. S tették ezt azért, mert – a hitelezők többségéhez hasonlóan – ők is reménykedtek abban, hogy a gondoskodó állam a nehéz helyzetben is kisegítő őket a bajból. Pedig hát az Ötv. és az Möt. is akként rendelkezett, hogy „a veszteséges gazdálkodás következményei az önkormányzatot terhelik, kötelezettségeiért az állami költségvetés nem tartozik felelősséggel.”³⁴

Az adósságrendezéshez vezető okokat elemezve kialakulhat bennünk egyfajta „rangsor” azt illetően, melyek azok, amelyeket talán könnyedebben elfogadunk kiváltó okként, és melyek azok, amelyek esetén már „megakad a torkunkon a falat”. Mégis azt mondhatjuk, hogy rangsor ide vagy oda, a végeredmény mégis csak ugyanaz, hiszen valamennyi ok okozataként adósságrendezési eljárás lefolytatására került sor. Tehát egyik ok sem jobb vagy különb a másiknál. Ilyen értelemben nincs különbség aközött, hogy „csupán” egy személyes ellentét vezetett odáig, vagy éppen a tömeges fejlesztések/beruházások „hozadékaként” jutottak el az eljárásig. Ilyen értelemben nincs.

Jegyzetek

¹ Bartha Mercédesz: Kis önkormányzatok nagy gondban: Az adósságrendezési eljárás. *STUDIA JUVENUM*, 2011. 4. évfolyam, 14. sz. 353. o.

² A helyzetet a Kormány 1995 végén úgy oldotta meg átmeneitelen, hogy egyedi döntéssel a saját hibájából fizetésképtelnek minősített önkormányzatoknak a költségvetés általános tartaléka terhére átmeneti támogatást nyújtott 172,3 millió forint összegben. Így jutott Bakonszeg község 19,8 millió, Bátorliget község 7,5 millió, Páty község 13,8 millió, Szerencs városa pedig 131,2 millió forint összegű támogatáshoz, s kerülte el egy időre, vagy véglegesen a „csődöt”.

Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése a jelentős hitelállománnyal, vagy forráshiánnyal rendelkező egyes helyi önkormányzatok gazdálkodásának ellenőrzéséről, 17. [a továbbiakban: Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése] <http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/C04477B63793F1D8C1256CB10044D62A?OpenDocument>

³ Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (Möt.)

⁴ A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (Ötv.)

⁵ Jókay Károly – Osváth László – Sóvágó Gyula – Szmétana György: Az önkormányzati adósságrendezések oknyomozása 1996-2003. *IGE Tanácsadó Kft.*, 2004. május, 3. o. <http://www.ige.hu/surface/Osszefogl2004jun4.pdf>

⁶ Har. 4. § (2) bekezdés

⁷ Erre volt példa Esztergom esete. A Tatabányai Törvényszék egy hitelező kezdeményezése alapján 2014. május 13-án kelt 4.Apk.11-14-000001/8. számú végzésében adósságrendezési eljárás megindítását rendelte el – immáron másodsor – Esztergom Város Önkormányzatával szemben. Gimesi Sándor kivitelező azért kezdeményezett újabb adósságrendezési eljárást Esztergom Város Önkormányzata ellen, mert az előző

adósságrendezésből (2010. november 25 – 2011. augusztus 1.) számára jogerősen megítélt 286 millió forintot nem kapta meg. A képviselő-testület ugyanis úgy határozott, hogy a neki járó összegből csak 214 millió forintot fizetnek ki, mert a megépített mélygarázs nem használható és a korábbi polgármester szavatossági pert indított a kivitelező ellen 364 millió forintos követeléssel. A képviselő-testület 2014. május 29-én a követelt 72 millió forint kifizetéséről határozott, amelynek függvényében a kezdeményező visszavonta kérelmét. <http://nepszava.hu/cikk/1022367-esztergom-elkerulte-az-ujabb-adossagrendezest>

⁸ A Har.-t az Országgyűlés az 1996. március 26-i ülésnapján fogadta el; 1996. június 11-én lépett hatályba.

⁹ Az idén indult a legtöbb önkormányzati csődeljárás http://hvg.hu/gazdasag/hazai/20101109_2010_onkormanyzat_csoedeljaras/

¹⁰ Vö. Gyirán Zoltán: Az önkormányzati adósságrendezés kérdései. In: Horváth M. Tamás (szerk.): *JELENSÉGEK – a városi kormányzás köréből*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2013. 106-107. o.

¹¹ Vigvári András: A községi önkormányzatok pénzügyi problémái. *A falu – A vidékfejlesztők és környezetgazdák folyóirata*, 2010. XXV. évfolyam, 2010. ősz, 77. o.

¹² Herczeg Krisztina, a Szikszói Közös Önkormányzati Hivatal titkárságvezetőjének 2015. január 22. napi szóbeli közlése alapján.

¹³ dr. Hamvas Ákos – Keményné Koncz Ildikó – Molnár György – dr. Schneider Magdolna – dr. Szabó Hajnalka: *Az önkormányzati rendszert érintő változások és az adósságrendezés gyakorlata*. Wolters Kluwer Kft., Budapest 2013. 172. o.

¹⁴ dr. Hamvas – Keményné – Molnár – dr. Schneider – dr. Szabó i. m. 172. o.

¹⁵ Jókay – Osváth – Sóvágó – Szmétana i. m. 1. o.

¹⁶ dr. Hamvas – Keményné – Molnár – dr. Schneider – dr. Szabó i. m. 172. o.

¹⁷ Vö. Gyirán Zoltán: az önkormányzati adósságrendezés: a visszaesők. In: Dr. Stipta István (szerk.): *Doktoranduszok Fóruma, Miskolc, 2013. november 7.*, ME-ÁJK szekciókiadványa, 2013. 85. [a továbbiakban: Gyirán (2013a)]

¹⁸ Gyirán (2013a) i. m. 85-86. o.

¹⁹ Szabó Judit, a Bodrogkisfaludi Közös Önkormányzati Hivatal jegyzője 2013. március 12-i kérdőíves közlése alapján.

²⁰ Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése i. m. 3-4. o.

²¹ Jókay – Osváth – Sóvágó – Szmétana i. m. 1. o.

²² Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése i. m. 3-4. o.

²³ Vö. Gyirán Zoltán: Gelse – egy kistelepülés tündöklése és bukása. *Jegyző és Közigazgatás* 2013. szeptember-október, 35-38. o.

²⁴ Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése i. m. 8. o.

²⁵ Jókay – Osváth – Sóvágó – Szmétana i. m. 5. o.

²⁶ Az Állami Számvevőszék 9819. számú jelentése i. m. 11. o.

²⁷ Jókay – Osváth – Sóvágó – Szmétana i. m. 1. o.

²⁸ Jókay Károly – Veres-Bocskay Katalin: Egy igazi hungarikum: az önkormányzati adósságrendezési eljárás. *Pénzügyi Szemle*, 2009. 1. sz. 114. o.

²⁹ Jókay – Osváth – Sóvágó – Szmétana i. m. 1. o.

³⁰ A salomvári körjegyzőt 2007-ben Zala Megye Közigazgatásáért díjjal tüntették ki.

³¹ Gyirán Zoltán: Az önkormányzati adósságrendezési eljárás szereplőinek büntetőjogi felelőssége (kézirat, megjelenés alatt)

³² Gyirán (2013a) i. m. 81-82. o.

³³ Gyirán Zoltán: Az önkormányzati adósságrendezési eljárás szereplőinek büntetőjogi felelőssége (kézirat, megjelenés alatt)

³⁴ Ötv. 90. § (2) bekezdés, Möt. 112. § (2) bekezdés

Máté Julesz PhD

research fellow

University of Szeged, Hungary

Pre-conceptual sex selection

1. *Pro* and *contra* the Oviedo Convention

Article 14 of the Oviedo Convention on Human Rights and Biomedicine of the Council of Europe (1997) states that the use of techniques of medically assisted procreation are not permissible for the purpose of choosing a future child's sex, except when serious hereditary sex-related disease is to be avoided. Pre-conceptual sex selection with the aim of family balancing is legal in the USA. However, the European tendencies in health culture, as in China and India, do not regard reproductive justice as part of social justice.

Reproductive liberty is opposed by the Roman Catholic Church, which teaches that medical grounds may not justify pre-conceptual sex selection, though categorizing it as bioethically less harmful than pre-conceptual sex selection aimed at family balancing. Family balancing is a social argument that is not accepted worldwide. The proportions of children of given sex in a family can be determined technically by medical procedures of pre-conceptual sex selection. This is one potential means of *family balancing*. In Hungary, Section 170 of the Criminal Code specifies that pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing is a crime. The Hungarian legislation is therefore in complete harmony with the Oviedo Convention, enacted in Hungary in 2002 (Act 6 of 2002).

It is a feature of general human rights and human values that social justice may vary from country to country. Reproductive justice may comprise part of social justice, though only with the consent of the society involved and that of its legislation. As regards the rule of law, no country should admit legislation that is in conflict with social legitimacy. In a country where reproductive liberty focuses on elimination of the transmission of serious hereditary sex-related diseases, reproductive justice is not a constituent part of social justice. All this is not a result of the malfunctioning of democracy. The concept of reproductive liberty is rejected by various layers of the Hungarian society, some on religious grounds, some from moral considerations, and some in the belief that elusion of the Oviedo Convention would lead to reproductive tourism to Hungary.

Reproductive tourism is already a problem in the USA. Other bioethical controversies likewise

generate legal and ethical problems that need to be resolved, e.g. euthanasia tourism in Switzerland. Pre-conceptual sex selection should be legal only under conditions that make reproductive tourism impossible. Here, the human values of liberty collide with those of restriction. If it is admitted that liberty stands above restriction, reproductive liberty should be regarded axiologically as an objective value. Things are, of course, not black on white. The Oviedo Convention of the Council of Europe does not look on reproductive liberty as an objective value, but as a question of health. Article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of the UNO (1966) declares that the States Parties to the Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. The steps to be taken by the States Parties to the Covenant to achieve this right in its entirety shall include, among others, those necessary for the reduction of the still-birth rate and infant mortality, for the healthy development of the child, and for the prevention, treatment and control of diseases.

The Covenant on Economic, Social and Cultural Rights therefore lays down that reproductive liberty is not an imperative norm. It is not even a universal objective value. Some countries view reproductive liberty as an objective value. Supranational, federal and national legislations may opt to liberalize their reproductive policy. On a global level, however, such a must does not exist. Countries less indulgent than, for example, the USA cannot be compelled by international legal tools to follow a liberal path. There are good reasons both *pro* and *contra*.

2. The Hungarian criminal law on pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing

The Hungarian legal practice is reticent on infringement of the rules of pre-conceptual sex selection. A case law has not yet been developed. This is due in part to the fact that the Oviedo Convention was ratified in Hungary only in 2002. It is also true that pre-conceptual sex selection is considered a medical problem to be solved by physicians rather than a question of criminal law. When a medical decision is reached, it is normally not disputed by lawyers. The activity of the public prosecutor in this field is hardly perceptible. Criminal law is an *ultima ratio* of the state. In Hungary, the crime of illegal pre-conceptual sex selection is punishable by from 1 to 5 years of imprisonment, which appears sufficiently serious to deter physicians from committing it.

If a physician were brought *sub judice*, he/she might still argue that the medical treatment leading to illegal pre-conceptual sex selection was not intended, or not even known to cause sex selection, but was merely a side-effect. The Hungarian rule of law holds that, in the event of illegal pre-conceptual sex selection, no criminal liability can be established without the actor's intention or knowledge.

3. Reproductive liberty

In the Hungarian professional literature, Kovács writes in his PhD thesis that the current decline in the Hungarian population provides a good reason for reproductive liberty for the purpose of family balancing.¹ This line of thought is similarly to be found in the works of other authors. However, pre-conceptual sex selection with the aim of family balancing is *de jure* inconceivable while Hungary is a State Party of the Oviedo Convention.

The view might be put forward that pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing is *not harmful to society*, i.e. it does not constitute a criminal offence. Section 4 of the Criminal Code of Hungary prescribes a criminal offence as any conduct that is committed intentionally or (if negligence also carries a punishment) with negligence, that is considered potentially harmful to society and that is punishable under the Criminal Code. An act harmful to society is any activity or passive conduct which prejudices or presents a risk to the person or rights of others, or to the fundamental social, economic or state order of Hungary, provided for in the Fundamental Law. In Hungary, Paragraph 1, Section 182 of Act 154 of 1997 on Health stipulates that procedures to determine the sex of progeny prior to birth may be conducted to identify heritable diseases linked to sex or to prevent the occurrence of such diseases. Infringement of the Act on Health would either prejudice or risk the state order of Hungary. Nevertheless, Hungary is free to opt out of the Oviedo Convention, or to instigate its modification.

In an article in 2013, Nugent writes as follows: Substantial research concludes that most Americans want to have at least 1 boy and 1 girl, yet few have empirically explored what drives this preference. (...) The desire for 1 boy and 1 girl may be motivated by its symbolic capital as a status marker, representing the image of a balanced, ideal family. Based on beliefs about the nonsubstitutability of boys and girls, this ideal represents a form of gender inequality that persists in families.² Nugent is not alone in searching for the grounds of reproductive liberty. In the USA, reproductive liberty enjoys full admission by both

state and society. Since there is no restriction, pre-conceptual sex selection for family balancing is legal. Any debate that may arise concerns the ethical approach to full reproductive liberty. The golden mean is to be found between full reproductive liberty and its total absence.

In 2008, in the Journal of Medical Ethics, Landau published a noteworthy article on pre-conceptual sex selection in Israel, emphasizing that the Israeli Ministry of Health guidelines of 19 May 2005 permit sex selection after pre-implantation genetic diagnostics for social purposes, among others. That article examines these guidelines and their implications for the women undergoing the necessary medical treatment, for the children born as a result, for other members of the family, and for society in general.³

McGowan and Sharp reported on the results of research in the USA in Science Technology and Human Values: The results indicate that couples pursuing family balancing understand justice primarily in individualist and familial terms rather than in terms of social justice for women and girls or for children resulting from sex selection. Study participants indicated that an individual's desire for gender balance in their family is ethically complex and may not be inherently sexist, immoral, or socially consequential, particularly given the social context in which they live. The findings suggest that the social conditions that contribute to prospective users' desires for gender balance in their families may direct them away from recognizing or engaging broader social justice concerns relating to sexism and stratified reproduction.⁴ This general problem with pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing has already been demonstrated by many researches in the field. Reproductive liberty does not necessarily signify the presence of social justice. Some may profit from reproductive liberty without any intention to fight for social justice. In contrast, in countries signatory to the Oviedo Convention, social justice may be complete without full reproductive liberty. A state that satisfies the democratic requirements of its society fulfils the criteria of social justice. If a relevant segment of the society finds that pre-conceptual sex selection is *de jure* properly regulated, social justice does not need to imply a wider meaning of reproductive justice.

The United States example illustrates that reproductive liberty is a democratic need of society, and moreover of individuals. Parents may choose between requesting pre-conceptual sex selection and refusing this freedom. Freedom is to be underlined because freedom is associated with the opportunity to enjoy the choice, but it also includes the liberty to say no. The essence of reproductive liberty is not restricted to the legal possibility to seek family balancing.

4. The need for a written statement of consent

It is important to note that pre-conceptual sex selection cannot be carried out in Hungary by a simple act of the state. Paragraph 4, Section 182 of the Act on Health stipulates that prior to the performance of the procedure of pre-conceptual sex selection, which is to be carried out by a healthcare provider authorized to conduct reproduction procedures, the couple bringing about the embryo must give their written statement of consent, after receiving all proper information. The regulation makes any such reproduction procedure illegal with the consent of the future mother alone. A further consequence is that this procedure can be carried out after the death of the future father only if his consent was given before his death. This implies serious ethical and possibly legal pitfalls.

From the aspect of ethics, the question remains unanswered as to whether the father would have wanted this procedure in the knowledge that he would die before it could be performed. From the aspect of the law of inheritance, the chattels, real estate and other wealth of the deceased can be inherited by a possibly unwanted child. This latter situation can lead to serious changes, in the business policy of family firms, for instance. The list of ethical and/or legal problems may be lengthy.

The serious character of the above question is marked by Section 218 on the Violation of the Right of Self-Determination in Medical Procedures in the Hungarian Criminal Code: Any person who, without the permission or the consent of the entitled party, performs intentionally or knowingly a medical procedure in connection with pre-conceptual sex selection, which is subject to prior consent, or fails to disclose the information required by law for the exercise of the right of consent or permission, is guilty of a felony punishable by imprisonment not exceeding 3 years. (...) Any person who recklessly or negligently performs such a medical procedure without the consent or the permission of the entitled party is guilty of a misdemeanour punishable by imprisonment not exceeding 1 year.

Merhi and Pal wrote in the Journal of Medical Ethics in 2008: Performance of pre-implantation genetic diagnosis per request specifically for sex selection by an infertile couple undergoing medically indicated assisted reproductive technique may not breach the principles of ethics, and is unlikely to alter the population balance of sexes.⁵ This assertion reflects a special approach to pre-conceptual sex selection. The authors believe that, if pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing is legal and ethical in the USA, then there is no special reason to forbid it for infertile couples. From a religious aspect, infertility is a

reason to decline help for a couple hoping to achieve procreation. From an indulgent religious or ethical aspect, infertile couples should also have the right to a family with children. If this indulgent approach is supported by law, there appears to be no realistic ground on which to refuse pre-conceptual sex selection. This question, of course, does not arise in the countries signatory to the Oviedo Convention. The global community seems divided at present from the viewpoint of reproductive liberty. In matters involving medical and ethical concerns, the extent of this gap is reflected by the widely differing natures of the considerations in the different countries. Whereas authors in the USA scrutinize the special aspects of sex selection for family balancing, Hungarian authors are concerned with the allowance of pre-conceptual sex selection for family balancing or refusing it. The situation has now given rise to practically incompatible views. As an example, the legal norms laid down by Article 14 of the Oviedo Convention of the Council of Europe makes consensus between United States and European considerations unrealistic.

5. The legal, ethical and medical readings of pre-conceptual sex selection

In the event of X-linked recessive diseases, 50% of the male offspring will be diseased, while 50% of the female offspring will be symptomless carriers of the disease. In order to avoid the procreation of diseased individuals in the following generation, pre-conceptual sex selection may be considered. Haemophilia A and haemophilia B are preferably to be avoided, whereas colour blindness does not appear sufficiently decisive as a reason for pre-conceptual sex selection.

Y-linked recessive diseases are manifested in every male offspring, while females are not affected. It may be advisable to avoid *retinitis pigmentosa*, which leads to blindness, whereas *hypertrichosis pinnae auris* (hairy ears) in males is more a *ludus naturae* (a normal variant) than a real disease.

Since there is no legal norm in Hungary that defines serious hereditary sex-related diseases, the responsibility behind the decision-taking is of a medical rather than a legal character, which may result in a grey legal situation. There are good reasons to award the liberty of counselling to the medical profession, though a certain degree of legal control is necessary. Naturally, the strict maintenance of medical ethics will eliminate the danger of elusion of the Oviedo Convention. It is difficult to conceive that physicians would promote the performance of pre-conceptual sex selections contrary to the Hungarian rule of law. In all, the problem in Hungary has three readings:

- legal,
- ethical,
- and medical.

6. A way out: sex selection via abortion?

Zeller reports in her recent PhD thesis on a survey conducted in Hungary. The survey revealed that Hungarians would accept pre-conceptual sex selection only after a first child and only if the couple concerned wanted a second child only if they could select the gender.⁶ Jobbágyi is in favour of the Oviedo Convention, putting forward the opinion that the question of reproductive medicine was not properly regulated in Hungary until Act 154 of 1997 on Health.⁷ Hungarian viewpoints may not always coincide, but it is essential to respect the plurality of thought and ethics. Appropriately performed surveys may yield information of relevance for the legislator. It is also important to note that opting out of the Oviedo Convention of the Council of Europe is not a way for Hungary to follow at present.

In an article published in the *Journal of Medical Ethics* in 2014, Zuradzki expressed the essentiality of a pre-implantation genetic diagnosis if there is a significant risk of the birth of a child with a serious condition.⁸ Other authors too discuss such highly important topics in the field of reproductive ethics, the ever-increasing number of articles forming a coherent literature. Different standpoints emerge, though the differences are all based on human values and human rights. Science and technology may aid in forwarding reproductive liberty.

The development of reproductive ethics has likewise become tangible in less wealthy countries in the past few years. Technical development is not only a key to reproductive liberty in the better-off regions of the world. The robustness of the debate between state and society is palpable. In poorer countries, the standpoint of physicians representing the state is clear-cut, but is largely in contrast with the view of the underrepresented civil society. Social justice, including reproductive justice, evolves slowly in the poorer parts of the world, though evolution seems ineluctable. Pre-conceptual sex selection is clearly preferable to abortion, which is why less wealthy states should emphasize it.

In the *Indian Journal of Medical Ethics* in 2002, Karkal reported that: "As a result of sustained agitation by women's groups in the 1980s, a law was enacted banning the use of prenatal diagnostic technology for sex detection enabling sex selective abortion. However, the practice continued despite this law.⁹ This is not a question of pre-conceptual sex selection for the purpose of family balancing. Grey family balancing remains a practice in the absence of properly functioning legal control. Pre-conceptual sex selection is allowed under special conditions, but sex selection for the purpose of family balancing involves the abortion of the

conceived embryo. Hungary is currently faced with such a problem, and the rules of abortion might be eluded in Hungary. Paragraph d), Section (1), Article 6 of Act 79 of 1992 on the Protection of Unborn Life stipulates that pregnancy may be interrupted up to the 12th week in the event of an acute crisis of the pregnant woman. An acute crisis may be of a non-medical character, depending on the social or financial situation of the woman, for instance. It depends on the quality of the rule of law whether such elusion of the law is feasible or not.

7. Summary

Reproductive justice comprises part of social justice. In Hungary, the Oviedo Convention allows use of the techniques of medically assisted procreation for the purpose of choosing a future child's sex only when serious hereditary sex-related disease is to be avoided. Determination of the serious character of a hereditary sex-related disease is not the task of the legal profession. The responsibility for making such a distinction lies with the medical profession. In Hungary, the broadening of reproductive liberty with a view to making pre-conceptual sex selection legal for the purpose of family balancing is supported by many authors. However, the contrary opinion also exists. In consequence of the elusion of the legal rules of abortion, sex selection for family balancing is not a latent problem in Hungary alone.

Notes

¹ Kovács, G.: *A biológia és az orvostudomány hatása a büntetőjogra*. PhD thesis, István Széchenyi University, 2007. 8.

² Nugent, C. N.: Wanting mixed-sex children: separate spheres, rational choice, and symbolic capital motivations. *Journal of Marriage and Family*, 2013;4:886-902.

³ Landau, R.: Sex selection for social purpose in Israel: quest for the „perfect child” of a particular gender or centuries old prejudice against women? *Journal of Medical Ethics*, 2008;9:e10.

⁴ McGowan, M. L., SHARP R. R.: Justice in the context of family balancing. *Science Technology and Human Values*, 2013;2:271-293.

⁵ Merhi, Z. O., PAL L.: Gender "tailored" conceptions: should the option of embryo gender selection be available to infertile couples undergoing assisted reproductive technology? *Journal of Medical Ethics*, 2008;8:590-593.

⁶ Zeller, J.: *A testen kívül létrejött embriók morális és jogi státusa a reprodukcióhoz való jog és a tudományos kutatás tükrében*. PhD thesis, University of Pécs, 2009. 213.

⁷ Jobbágyi, G.: A művi megtermékenyítés jogi és erkölcsi kérdőjelei. *Iustum Aequum Salutare*, 2006;1-2:147-158.

⁸ Zuradzki, T.: Preimplantation genetic diagnosis and rational choice under risk or uncertainty. *Journal of Medical Ethics*, 2014;11:774-778.

⁹ Karkal, M.: Sex selection and the population policy: the medical profession's responsibilities. *Indian Journal of Medical Ethics*, 2002;2:25.

Mag. Jan Kazda
Masaryk-Universität Brno

Die Intrigen gegen die Tschechoslowakische Republik nach dem Republikenschutzgesetz in der Zwischenkriegszeit

1. Einleitung

Am 23. März 1923 verabschiedete die Nationalversammlung der Tschechoslowakischen Republik das Gesetz Nr. 50/1923 Slg. zum Schutz der Republik (im Weiteren: GSR). Dieses Gesetz wird von vielen als sehr kontrovers betrachtet, bereits aufgrund der Tatsache, dass es die Republik vor Deutschen und Ungarn schützen sollte, denen die neu gegründete Tschechoslowakische Republik ein Dorn im Auge war, und ebenfalls vor dem kommunistischen Putsch.¹

Nicht nur viele Vertreter der Staatsmacht, sondern auch der Rechtswissenschaft betrachteten die Verabschiedung des Gesetzes als unnötig, da aufgrund des Rezeptionsgesetzes (Gesetz Nr. 11/1918 Slg.) sowie aufgrund des Gesetzes vom 23. Juli 1919 Nr. 449/1919 Slg. über den gesetzlichen Schutz der Tschechoslowakischen Republik, der österreichische Rechtssatz, dessen Bestimmungen natürlich auch die Strafnormen zum Staatsschutz enthielten, übernommen und teilweise angepasst wurde.²

Die Lage nach der Gründung der Republik deutete jedoch an, dass die österreichische oder ungarische Gesetzgebung unzureichend sein würde für die komplizierte innenpolitische Lage, die Bestrebungen einiger Minderheiten und vor allem die Änderungen der staatsrechtlichen Regelung. Die Entscheidung die Republik mithilfe des neuen Rechtsatzes (einschließlich einer neuen Justizbehörde) zu schützen, fiel endgültig nach dem Mordanschlag auf den tschechoslowakischen Finanzminister Alois Rašín³ am 5. Januar 1923.⁴ Univ. Prof. August Miříčka wurde mit der Leitung der Gesetzgebungsarbeiten beauftragt.⁵

In diesem Beitrag habe ich die Absicht mich mit einer Gruppe der Straftaten zu beschäftigen, die das GSR definiert, und zwar mit den Intrigen gegen Republik sensu largo. Meine Analyse basiert auf historischen kommentierten Gesetzen,⁶ Zeitschriftenartikeln, sowie der Judikatur des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen

Republik (im Weiteren: OG ČSR) aus den Jahren 1924-1934.⁷

2. Die Intrige gegen die Republik

Die Straftat der „Intrigen gegen Republik“ wurde in Bestimmungen §§ 1-3 GSR geregelt. Die Bestimmung § 1 legte fest, dass eine gewaltsame Änderung der Verfassung, insbesondere im Hinblick auf Autonomie, Integrität oder die demokratisch-republikanische Staatsform, sowie die Blockierung von verfassungsmäßigen Maßnahmen des Präsidenten der Republik, seines Stellvertreters, der Legislative, der Regierung oder des Gouverneur des Karpatenrusslands, mit schwerem Kerker für einen Zeitraum von fünf bis zwanzig Jahren bestraft würden, unter besonders erschwerten Bedingungen mit lebenslangem schweren Kerker.⁸ Genauso sollte derjenige bestraft werden, der gewaltsam versucht ein Gebiet der Republik einem Fremdstaat einzuverleiben oder einen Teil abzutrennen.

Wenn das Gesetz vorsieht, dass die Straftat der Intrigen gegen die Republik nur gewaltsam begangen werden kann, halte ich es für erforderlich eine Auslegung des Begriffes „Gewalt“ zu finden. Diese Auslegung wird vom GSR selbst in den Bestimmungen § 39 Absatz 1 gegeben. Laut dieser Gesetzgebung versteht man unter Gewalt nicht nur eine tatsächliche Gewalttat, sondern auch die gefährliche Androhung einer unmittelbaren Gewalttat. Trotz der oben angegebenen Definition sollte berücksichtigt werden, dass der Begriff Gewalt im Gesetz auf zwei Arten verwendet wird. Während in den Bestimmungen über die Intrigen Gewalt laut der angeführten Definition nur ein Mittel zum Erreichen des vom Täter erklärten Zieles ist, ist in der Bestimmung § 10, also dem Rechtssatz der Gewalt gegen die Verfassungsrepräsentanten, die Gewalt an sich das Ziel des Täters.

Jeder Bürger und jede Bürgerin konnte im Grundsatz die Intrigen gegen die Republik begehen, sowohl ein Angehöriger der Tschechoslowakischen Republik, als auch ein Ausländer, auch wenn die Straftat im Ausland begangen wurde.⁹

Die obige Bestimmung sollte die Unabhängigkeit der neu gegründeten Republik gewährleisten und sie vor eventuellen gewaltsamen Versuchen von Föderalisierung oder sogar der Herstellung von Autonomie zu schützen. Ebenso ahndete der Rechtssatz die Putschversuche, die die demokratisch-republikanische Regelung gefährden könnten.¹⁰ Dies betraf nicht nur eine gewaltsame Absetzung der Republik zu Gunsten einer ständischen oder monarchistischen Staatsform, sondern auch die mögliche Errichtung einer Diktatur. Rudolf Wierer

schreibt hierzu in seinem Aufsatz „Versuche zur gewaltsamen Änderung der untergeordneten Verfassungsbestimmungen, gehören nicht hierher (Minderheitenschutz). Unter der Verfassung versteht sich die Summe aller Verfassungsgesetze im formellen Sinne, nicht nur diejenigen, die in der Verfassungscharta vom 29. Februar 1920 Nr. 121 Slg. enthalten sind, sondern auch deren, die durch qualifizierte Mehrheit verabschiedet und für Verfassungsgesetze erklärt wurden.“¹¹

Eine interessante Interpretation des Begriffs „Intrigen gegen die Republik“ zeigt ein Kommentar zum GSR von Universitätsprofessor A. Milota.¹² Laut Milota erfüllt das Wesen der Straftat der Intrige gegen die Republik jeder gewaltsame Putschversuch mit dem Zweck, die Republik einem anderen Land in jeglicher Form zu unterwerfen, sei es nur der Versuch einen Bund mit einem anderen Staat zu bilden, oder der ähnliche Versuch die Republik auf mehrere Staatsgebilde, wenn im Bündnis, aufzuteilen, oder schließlich der Versuch eines solchen Umsturz, bei dem z.B. ein Herrscher oder statt der Nationalversammlung ein anderes gesetzgebendes Organ, z.B. Sowjete, Soldaten- oder Bauernräte, etabliert wird.“¹³ Weiter führt Milota an, dass der Tatbestand der Straftat der Intrigen gegen die Republik auch dann erfüllt wäre, wenn der Täter gewaltsam die Umkehrung der oben erwähnten demokratisch-republikanischen Grundlagen auch ohne ein bestimmtes Ziel, ohne konkrete Idee, welche Staatsform stattdessen gebildet werden soll, versuchen würde.

Weiter folgt aus der angeführten Bestimmung, dass die Straftat „Intrigen gegen die Republik“ strictu sensu nicht nur durch die gewaltsame Änderung der Verfassung oder deren Grundwerte begangen werden konnte, sondern auch durch die faktische Verhinderung der Verfassungstätigkeit von nur einem einzigen der angeführten Organe.

3. Aus der Judikatur des OG ČSR zu den Intrigen gegen die Republik

Eine der wenigen Entscheidungen des OG ČSR, die die Bestimmung § 1 GSR anwendet, ist die Entscheidung vom 21. März 1924, Aktenzeichen KR II 584/23. In diesem Urteil lehnte das Gericht die Beschwerde der Angeklagten, Pavel H. und Ondřej K. ab und bestätigte die Ansicht des Staatsgerichtes in Brünn, dass die Herstellung von Ekrasit-Bomben und deren Verlegung an bestimmte Orte, den Straftatbestand der Intrigen gegen die Republik gemäß der Bestimmung § 1 GSR erfüllt, falls es Teil der geplanten Aktivität einer irredentistischen Organisationen ist, die durch den Krieg verlorenen ungarischen Gebiete gewalttätig wieder einzuverleiben.

In diesem Fall behandelte das Gericht mehrere konkrete Probleme, die auch aber auch eine grundsätzliche Problematik zeigten, vor allem, ob es möglich ist, das GSR für eine Straftat anzuwenden, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen wurde, oder ob die Bestimmungen des damals in der Slowakei geltenden ungarischen Strafgesetzbuches anzuwenden sind.

Diese Rechtsfrage ging das Gericht mithilfe der Bestimmung § 2 des ungarischen Strafgesetzbuches an, was ermöglichte, den Fall nach einem neuen wirksamen Rechtssatz zu beurteilen und eine niedrigere Geldstrafe anzusetzen. Der Gerichtshof kam zu dem Ergebnis, dass das GSR nicht die Strafe unter 5 Jahre zu reduzieren erlaubt, das ungarische Strafgesetzbuch hingegen eine Herabsetzung des Strafmaßes auf drei Jahre Haft ermöglicht. Die Schwere der Tat der Angeklagten erlaubte es dem Gericht allerdings nicht eine Strafe auf einem so niedrigen Niveau zu verhängen.

Ein weiteres Problem, mit dem das Gericht zu tun hatte war der Beweis des Vorsatzes der Angeklagten, dass sie mit ihren Aktivitäten die in § 1 Absatz 3 GSR beschriebenen Effekte zu bewirken versuchten, also einen Teil der Slowakei und Karpatenrusslands von der ČSR abzutrennen und diesen dem ungarischen Staat einzuverleiben. Hier wies das Gericht auf den Nachweis der Beteiligung der Angeklagter an der irredentistischen Organisation von Major *Nový* hin und bezog sich auf die Aussagen von Zeugen, die bezeugten, dass die Angeklagten nicht die Wahrheit sagen, wenn sie behaupten, dass Major *Novi* sie mit seinem Plan nicht vertraut gemacht hatte. Der Plan die Verteidigungsfähigkeit der Republik zu verletzen, und damit die anschließende gewaltsame Abspaltung der oben genannten Gebiete zu ermöglichen, wird durch die Tatsache belegt, dass die Angeklagten Bomben unter anderem auf der Polizeistation in Uzhgorod und in der Wohnung von General C. gelegt hatten.

Die letzte problematische Frage dieses Verfahrens war, ob es sich um eine Straftat der Intrigen gegen die Republik nach den Bestimmungen § 1 Absatz 3 GSR, oder um die Straftat der Vorbereitung von Intrigen nach der Bestimmung § 2 des gleichen Gesetzes handelte, in Hinblick auf die Tatsache, dass die Bomben vor deren Explosion entdeckt und entschärft wurden. Der Gerichtshof entschied wie folgt: „Von einer bloßen Vorbereitungshandlung könnte noch die Rede sein, wenn sich die Tätigkeit des Beschwerdeführers darauf begrenzte hätte, sich das für die Herstellung von Bomben notwendige Material zu beschaffen und bei sich zu verstecken, er auf der Suche nach Helfern gewesen wäre und die für diese Zwecke geeigneten Orte ausgesucht

hätte. Sobald er aber die hergestellten Bomben an den ausgesuchten Orten deponiert hatte, gelang hiermit seine Absicht der Erreichung der Ziele der irredentistischen Organisation und zeigte sich diese nach außen. In diesem Fall kam es bereits zur „Gewalt“, die zur tatsächlichen Erreichung des beabsichtigten Ergebnisses führt (...) es handelt sich um einen Fernversuch. Als Versuch fällt die festgestellte Handlung bereits unter Gesichtspunkt des § 1 Absatz 3 (...).“¹⁴

4. Vorbereitung der Intrigen

Von einem gewissen rechtlichen Interesse ist die Tatsache, dass allgemein der Straftatversuch keine selbstständige Straftat ist, dies aber im genannten Fall anders ist. Prof. August *Miříčka* führt an, dass „die geltenden Gesetze und Systeme die Vorbereitungshandlungen nur im Ausnahmefall für strafbar erklären aufgrund der Verstärkung des rechtlichen Schutzes insbesondere der wertvollen rechtlichen Güter, also bei besonders schweren Delikten. (Vergleiche in Bezug auf unser Recht § 6 des Gesetzes von Initialsprengstoffen, § 5 des Gesetzes von Geldfälschung)“.¹⁵ Die Straftat der Intrigen gegen die Republik wird von der Bestimmung § 2 GSR geregelt. Diese Straftat hat derjenige begangen, der sich mit jemandem zwecks Durchführung einer Intrige gegen die Republik nach den Bestimmungen § 1 GSR verbündete, ebenso derjenige, der für den gleichen Zweck in direkten oder indirekten Kontakt mit einer fremden Macht oder einem fremden Repräsentanten, insbesondere den militärischen oder finanziellen, trat. Des Weiteren begeht derjenige eine Vorbereitung der Intrigen, der zwecks Verwirklichung der Intrigen gegen die Republik die Wehr- oder Hilfskräfte sammelte, sie organisierte, oder exerzierte, oder Waffen und andere Mittel für den gleichen Zweck stellte oder besorgte.

Einer, der obiges beging, sollte für das Verbrechen mit schwerem Kerker von einem bis fünf Jahren bestraft werden, unter besonders erschwerenden Umständen mit schwerem Kerker von fünf bis zehn Jahren.¹⁶ Wie im vorherigen Fall konnte dieses Verbrechen nicht nur von tschechoslowakischen Staatsangehörigen, sondern auch von Ausländern begangen werden, egal ob auf dem Gebiet der ČSR oder im Ausland.

Um ein Bündnis handelt es sich in diesem Fall dann, wenn mindestens zwei Personen einen gemeinsamen Plan ausmachen, der zu Intrigen führen soll, also einem Komplott. Wie bereits *Milota* anführt, „es ist egal, ob sie sich zur Mitarbeit verbünden (Mittäterschaft), oder ob eine Person der anderen helfen soll.“¹⁷ Ein wichtiger Aspekt ist, dass dem Tätern klar sein muss, für welchen Zweck

sie sich verbünden. Sollte es unklar sein, würde es sich um ein Vergehen der staatsfeindlichen Versammlung nach den Bestimmungen § 17 GSR, aber nicht um Vorbereitung der Intrigen nach der Bestimmung § 2 handeln. Die Straftat wird also dann vollzogen, wenn sich verbündete Personen auf ein gemeinsames Ziel einigen, oder auch im Falle, wenn sich eine Person dem bereits beschlossenen Ziel anderer Personen anschließt. Ein Verbindungsversuch ist aufgrund seiner Natur selbstverständlich möglich, und zwar aus dem Grunde, weil es sich im Fall der Vorbereitung von Intrigen um einen selbständigen Tatbestand handelt, ist auch eine Beteiligung, also Anleitung und Hilfe möglich.

Wie aus dem Wortlaut der Bestimmungen über die Vorbereitung von Intrigen hervorgeht, wird direkter wie indirekter Kontakt mit einem fremden Staat für strafbar gehalten z.B. mittels unterschiedlicher Agenten.¹⁸ Nach *Wierers* Auslegung betrifft der Rechtssatz der Vorbereitung von Intrigen ebenfalls „den Kontakt mit illegalen militärischen und politischen Organisationen, die in den Staaten der ehemaligen Mittelmächte entstanden und die sich die Aufgabe der Wiederherstellung der Staatsgebilden der Vorkriegszeit stellten.“¹⁹ In seinem Kommentar baut *Milota* die Auslegung dieser Bestimmung weiter aus in dem Sinne, dass auch fremde politische Parteien, oder auch fremde Journalisten, die zu Gunsten von der Vorbereitung von Intrigen wirken könnten, für fremde Repräsentanten zu halten sind.

Wie aus dem Wortlaut der Bestimmung § 2 hervorgeht, ist die Tat der Vorbereitung von Intrigen in dem Moment vollzogen, wenn der Kontakt aufgenommen wurde. Es ist jedoch gar nicht nötig, dass der fremde Repräsentant mit der Vorbereitung der Intrigen einverstanden ist. Es könnte sich also um eine Situation handeln, bei der das Angebot eines Vorbereitenden an einen fremden Repräsentanten erfolglos blieb. Wenn z.B. ein Brief von einem fremden Repräsentanten noch vor dessen Zustellung abgefangen würde, dann hätte es sich bloß um einen Versuch gehandelt. Dieser ist nach den Bestimmung § 8 StGB gleich strafbar wie eine vollzogene Tat.

Im Hinblick auf die Bestimmungen des Absatzes 3 derselben Vorschrift, also Sammeln und Organisation der Wehr- und Hilfskräfte, handelte es sich vor allem um die Rekrutierung der Wehrkräfte (entweder entgeltlicher oder freiwilliger), also solcher Kräfte, die bei der Durchführung der Intrigen Waffen benutzen sollen, aber auch der Hilfskräfte, die andere als die oben genannten Aufgaben (es konnte sich um Logistik, Sicherung der Verbindung, Behandlung der Verwundeten die Versorgung etc. handeln²⁰) und

deren Organisation durchführen, so dass unter diesen Kräften Ordnung herrscht und Aufgaben aufgeteilt werden.

5. Aus der Judikatur OG ČSR zur Vorbereitung der Intrigen

Ein sehr interessantes, auch direkt musterhaftes Beispiel der Vorbereitung von Intrigen finden wir in der bereits zitierten Entscheidung des OG ČSR vom 17. Februar 1926, ZM I 585/25. In diesem Fall handelte es sich um die Vorbereitung eines Umsturzes, der in Wiederherstellung der österreichischen Monarchie münden sollte, und zwar mit absolut verheerenden Auswirkungen für die Tschechoslowakische Republik. Der Angeklagte beging die Straftat der Intrigen gegen die Republik mit der Sendung mehrerer Briefe, deren Inhalt folgender war: „sein (des Angeklagten) geheimes Ziel ist: (...) die Restaurierung des absolutistischen Österreichischen Kaisertums, (...) 4. Dass er, der Angeklagte, als Absolutist (...) b) für die Auflösung aller politischen Parteien, c) für die Vorherrschaft des österreichischen Militärs in ganz Österreich (...) ist.“²¹

Aus dem obigen ist die Absicht klar ersichtlich, die Verfassung gewaltsam zu ändern, insbesondere in Bezug auf die Unabhängigkeit, Einheit und demokratisch-republikanische Staatsform. Aufgrund der Tatsache, dass das Ereignis früh erkannt wurde, wurde somit eine der Bedingungen der Straftat der Vorbereitung von Intrigen erfüllt, und zwar die klare Ausrichtung auf das konkrete Ziel gewaltsam die Verfassung zu ändern im Sinne der Vernichtung der Selbstständigkeit und der demokratisch-republikanischen Staatsform. Darüber hinaus hat der Angeklagte mit Einladungsbriefen ein geheimes Treffen für den 22. Juni 1924 im „Repräsentationshaus“ einberufen. Nach dem vom Angeklagten unterzeichneten Programm sollten beim erwähnten Treffen vornehmlich folgende Fragen besprochen werden: „e) Wahl der Kommissionen, i) Beratung mit ausländischen Gästen, (...) g) militärische Angelegenheiten (...)“. Auf dem Programm des Treffens stand es auch „mit Nationalsozialisten in der Tschechoslowakei, mit der Organisation der Soldaten der Front in Wien, einer Zahl von 250.000 Männern, mit dem Regiment der Deutschböhmern in Dresden und mit dem Regiment der Slowaken in Budapest Kontakt aufzunehmen (...). Darüber hinaus wurden Treuhänder für einzelne Länder der Tschechoslowakischen Republik ernannt (...) und es sollten unterschiedliche Kommissionen – eine militärische, organisatorische und Pressekommission, eine Auswärtige Kommission, eine Finanzkommission, (...) gegründet werden.

Die militärische Kommission hatte die Pflicht Treuhänder in allen Militärbesetzungen der Republik zu ernennen, mit ihnen Kontakt zu pflegen, alte aktive Offiziere auszusuchen, sie in der Opposition zu organisieren, Kontakt mit der Organisation der ausgedienten Frontsoldaten in Wien aufzunehmen und diesen zu halten. Außerdem sollte die Auswärtige Kommission im Kontakt mit Vertretern der Opposition im Ausland bleiben.“²²

Darüber hinaus ist in den Gerichtsakten ersichtlich, dass der Angeklagte einflussreiche ungarische Adelige kontaktierte, damit sich diese dem eigenen Plan anschließen. Hiermit erfüllte der Angeklagte die objektive Seite des Tatbestandes der Vorbereitung von Intrigen gegen die Republik. Die Gerichtsbehörde befand es als erwiesen, dass der Angeklagte mit der Veranstaltung eines Treffens, dessen erklärter Inhalt einer Umsturzvorbereitung entsprach, die Verbindung nach den Bestimmungen § 2 GSR beging. Mit Bezug auf seine Kontakte in Deutschland, Österreich und Ungarn und ebenfalls unter Berücksichtigung der Briefe, die er an Vertreter des ungarischen Adels verschickte, hat der Angeklagte zweifellos die objektive Seite der obigen Straftat in dem Sinne begangen, dass er in Kontakt mit einer fremden Macht oder einem fremden Repräsentanten trat, nämlich mit den militärischen (z.B. 250.000 Soldaten in Wien), und mit den finanziellen (ungarischer Adel). Ebenfalls ist die Bildung einer Organisationsstruktur der Bewegung des Angeklagten als Vorbereitung und Organisation von anderen Verbindungen als der Wehrkräften zu qualifizieren.

Aus dem obigen ist es klar ersichtlich, dass die objektive Seite der Straftat erfüllt wurde. Dem Angeklagten blieb lediglich übrig die Erfüllung der subjektiven Seite zu leugnen. Der Angeklagte gründete seine Verteidigung auf der Behauptung, dass es sich nicht um die Vorbereitung eines Putsches mit dem Ziel der Wiederherstellung des österreichischen Kaisertums handelte, sondern um eine missverständene Äußerung umfangreicher Überlegungen über die Unzufriedenheit des Angeklagten mit den damaligen wirtschaftlichen und politischen Verhältnissen, also um einen politischen Oppositionskampf.

Das Gericht jedoch akzeptierte die Argumente des Angeklagten nicht. Nach Ansicht des Gerichts ist es kaum zu glauben, dass sich jemand zwecks Wiederherstellung des österreichischen Kaisertums mit fremden militärischen Repräsentanten verbindet, Verbündete unter inländischen Militärrepräsentanten zu finden versucht, unterschiedliche Kommissionen zu diesem Zweck gründet und die Finanzierung für den eigenen

Betrieb suchen würde, sollte er nicht die Absicht haben die Verfassung gewaltsam ändern wollen.

Von Interesse ist auch eine weitere Entscheidung des OG ČSR vom 3. November 1927 Zm II 309/27 über die Tätigkeit der kommunistischen Jugend. „Die Angeklagten wurden für ein Verbrechen der Vorbereitung von Intrigen im Sinne § 2 Nr. 1 und 2 GSR angeklagt, das sie begingen indem sie als Mitglieder der Organisation der kommunistischen Jugend in der Tschechoslowakei im Gegenzug dafür, dass die russische kommunistische Partei der tschechoslowakischen kommunistischen Partei die Ehrenkommandantur über die 5. Division der russischen Armee verlieh, beschlossen, eine Fahne der russischen militärischen Truppe von General *Bud'onnij* zu widmen. Des Weiteren wurden sie dafür angeklagt, dass der Angeklagte Josef M. die Fahne infolge dieses Beschlusses nach Č.B. lieferte mit der Absicht sie von dort nach Prag für den weiteren Transport nach Russland mitzunehmen, dass die Fahne jedoch beschlagnahmt wurde und dass sie sich mit dieser Handlung zu Intrigen gegen die Republik (der erste Absatz § 2 des Gesetzes) verbündeten und dass sie zu diesem Zweck in Kontakt mit fremder Macht und fremden Militärvertretern traten, insbesondere den militärischen (der zweite Absatz § 2 des Gesetzes).“²³

Das Landesgericht in Brünn hat die Angeklagten freigesprochen in dem Sinne, dass es undenkbar wäre, dass Mitglieder einer kommunistischen Zelle den Tatbestand der Bestimmung § 2 erfüllen würden, also Vorbereitung der Intrigen, indem sie eine Fahne der russischen Division widmen würden. Die Widmung einer Fahne qualifiziert das Erkenntnisgericht als Versuch zur Erneuerung einer früheren Tradition und als solcher ist er völlig harmlos. Darüber hinaus war das Landesgericht der Annahme, dass der Widmungsakt einer Fahne nicht die Intrigen als unmittelbare Folge Intrigen haben kann, auch nicht in der Vorbereitungsphase. Das Landesgericht wies den Vorschlag der Staatsanwaltschaft im Rahmen des Prozesses nicht bloße Fahnenwidmung, sondern auch tiefere Hintergründe zu prüfen, zurück. Vornehmlich hätte nach Ansicht des Staatsanwalts der Charakter der kommunistischen Partei, deren Ziele und Erklärungen, die Kontakte dieser Partei mit der Sowjetarmee, aber auch offizielle Kontakte der Tschechoslowakischen Republik mit der Sowjetunion, geprüft werden sollen. In diesem Hinblick identifizierte sich das Oberste Gerichtshof mit der Ansicht des Staatsanwaltes und hob die Entscheidung des Landesgerichtes auf.

Der Oberste Gerichtshof kam zu dem Schluss, dass das Erkenntnisgericht eine allgemein bekannte Tatsache übersah, und zwar, dass eine Gewährung der Kommandantur der militärischen Truppen an

Einzelpersonen oder Organisationen immer als zwischenstaatlicher Akt, also auf einer diplomatischen Ebene durchgeführt wurde. In diesem Fall handelte es sich definitiv nicht um einen Akt zwischenstaatlicher Natur, sondern um einen Akt der kommunistischen Internationale (beziehungsweise der Roten Armee) und der tschechoslowakischen kommunistischen Organisation. Eine ähnliche Kontaktknüpfung wäre nur dann zulässig, wenn sie mittels Staatsbehörden geschah, denen die militärischen Angelegenheiten anvertraut sind. Darüber hinaus sollte angemerkt werden, dass zur Zeit des Prozesses die Tschechoslowakische Republik die Sowjetunion de iure noch nicht anerkannte und so gab es keine üblichen diplomatischen Kontakte zwischen diesen Staaten.

Obwohl das Erkenntnisgericht während seiner Tätigkeit selbst feststellte, dass die Aufgabe der kommunistischen Internationale, also auch der Roten Armee, nicht nur die Verteidigung des eigenen Staates und die Erhaltung der Sowjetregimes, sondern auch die Unterstützung der revolutionären Aktionen in anderen Staaten ist, also potenziell auch in der Tschechoslowakei, zog es von seinen Erkenntnissen keine Schlussfolgerungen. Der Oberste Gerichtshof wies in diesem Fall darauf hin, dass wenn zur Aufgabe der Roten Armee auch die Unterstützung der kommunistischen Revolutionen im Ausland gehört, dann kann die Widmung einer Fahne nicht als Versuch zur Erneuerung einer Tradition qualifiziert werden, sondern als Bestrebung eine engeren Zusammenarbeit zwischen der lokalen kommunistischen Zelle und einer fremden militärischen Macht.

Der Oberste Gerichtshof konstatierte weiter, dass das Erkenntnisgericht es völlig ausließ, Ziele der kommunistischen Partei in Betracht zu ziehen, nämlich die Errichtung der Regierung der Arbeiter und Bauern durch Revolution. Ziel der kommunistischen Organisation in der Tschechoslowakei war also eine volle Machtübernahme und Wechsel des Staatssystems nach dem Vorbild der Sowjetunion. Für diese Absicht der Angeklagten zeugen auch ihre Äußerungen, in denen sie den Glauben ausdrücken, dass die der Sowjetarmee geschenkte Fahne nach Brünn zurückkehren werde, und zwar wenn Brünn bereits rot werde.

Bestehen konnte auch das Argument des Erkenntnisgerichtes nicht, das in diesem Fall keine Verbrechensabsicht der Angeklagten auf solche Art kundgab, die die Möglichkeit der Folge einer Handlung und damit die durch die GSR geschützten Werte gefährden würde. Das Erkenntnisgericht glaubte, dass für die Erfüllung des Tatbestandes § 2 GSR die Folge der Aktion

unmittelbar nach einer Aktion eintreten müsste. Der Oberste Gerichtshof meinte allerdings, dass es zur Erfüllung des Tatbestands § 2 Absatz 1 reicht, wenn Handlungen der Angeklagten eine Folge auch allmählich und in Zukunft herbeiführen.

Aus dem obigen ist daher offensichtlich, dass die Angeklagten eine Straftat der Verbindung zwecks Intrigen gegen die Republik begingen, und darüber hinaus einen Versuch der Straftat der Kontaktaufnahme mit fremden militärischen Repräsentanten zwecks Intrigen begangen.

Noten

¹ Diese Seite der Anwendung vom Gesetz zum Schutz der Republik wurde natürlich nicht einmal während des kommunistischen Regimes vergessen. Dies wird nachgewiesen z.B. durch Soukup, L., *Zákon na ochranu republiky a svoboda tisku v ČSR*, in *Právněhistorické studie*, Praha: Československá akademie věd, 1984, Seiten 127-140; Hauser, J., *K dějinám teroristického zákona na ochranu republiky*, in *Právník*, roč. 92, Praha: Právníký ústav ministerstva spravedlnosti, 1953, Seiten 499-512. Hierzu erlaube ich mir auf eine später analysierte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen Republik vom 3. November 1927 zu verweisen, Zm II 309/27, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1927, Seiten 781-785, unter dem Nummer 2952.

² Mehr zum österreichischen Rechtssatz des Staatsschutzes unter Holub, M., *Ochrana státu za absolutismu, konstitutionalismu a republiky*, In *Všehrd – list československých právníků*, roč. 7, Praha: Všehrd, 1926, Seiten 7-17 oder Slaviček, J., *Úvod ve studium trestního hmotného práva vůbec a ve studium rakouského zákonníka trestního ze dne 27. května 1852 zvláště*, Praha: nákladem spisovatelovým, 1866.

³ Mehr zu Alos Rašín, seinem Leben und Tod z.B. in Valenta, L., *Za Drem Al. Rašínem*, in *Česká advokacie*, roč. IX, č. 3, Praha: Spolek českých advokátů v Praze, 1923, Seiten 25-26; Stompfe, A., Dr. Alois Rašín, in *Česká advokacie*, roč. IX, č. 3, Praha: Spolek českých advokátů v Praze, 1923, Seiten 26-31 und 56-57; Mehr zu den Gründen der Verabschiedung vom GSR z. B. in Klimek, A., *Velké dějiny zemí koruny české*, svazek XIII., Praha: Paseka, 2000, Seite 371.

⁴ Mehr zu den Gründen der Verabschiedung vom GSR z. B. in Klimek, A., *Velké dějiny zemí koruny české*, svazek XIII., Praha: Paseka, 2000, Seite 383.

⁵ Mehr zur Person des Prof. *Miřička* z.B. in Soukup, L., *August Miřička*, in Skřejpová, P., *Antologie československé právní vědy v letech 1918-1939*, Praha: LINDE Praha, 2009, Seiten 376-383.

⁶ Z. B. Černý, J., *Zákon na ochranu republiky*, Pardubice: nákladem „Soudcovských listů“, 1926; Lepšík, J., *Zákon na ochranu republiky s důvodovou zprávou*, Praha: Fr. Borový, 1923; Milota, A., *Zákon na ochranu republiky*, Kroměříž: J. Gusek, 1923; Drlík, F., *Zákon na ochranu republiky s vysvětlivkami a příklady*, Praha: Melantrich, 1937; Šlapák, F., *Gesetz vom 19. März 1923 Nr. 50 Sb. und Verfügung zum Schutz der Republik*, Praha: Československý kompas, 1937.

⁷ In diesem Artikel verwende ich die Sammlung der Gerichtsentscheidungen Vážný, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1924-1934.

⁸ Die Festlegung des Strafmaßes wurde durch die Bestimmung § 1 des Dekrets des Präsidenten vom 19. Juni 1945 Nr. 16, über die Bestrafung der verbrecherischen Nazis, Verräter und deren

Helfershelfer, und von außerordentlichen Volksgerichten so erneuert, dass Intrigen gegen die Republik mit der Todesstrafe verurteilt wurden.

⁹ Dazu die Bestimmung § 38 GSR.

¹⁰ Eine interessante Polemik darüber, was eigentlich mit der demokratisch-republikanischen Staatsform gemeint ist, finden wir z.B. in VAVŘÍNEK, F., *Zákony na ochranu státu a státní forma*, in RIEGER, B., *Pocta k sedmdesátým narozeninám univ. Prof. Dra Augusta Miřičky*, Praha: Bursík a Kohout, 1933, Seiten 605-615.

¹¹ MIŘIČKA, A., *Poznámky k zákonu na ochranu republiky*, in *Právník*, Praha: Právnícká jednota, 1923, Seiten 161-169.

¹² Nähere Informationen zur Person Prof. Albert *Milota* z.B. in SOUKUP, L., Albert Milota, in SKŘEJPOVÁ, P., *Antologie československé právní vědy v letech 1918-1939*, Praha: LINDE Praha, 2009, Seiten 368-375 oder RÁLIŠ, A., Albert Milota, in *Pocta k šedesátým narozeninám Prof. Dr. Alberta Miloty*, Bratislava: Právnícká fakulta Univerzity Komenského, 1937, Seiten 5-9.

¹³ MILOTA, A., *Zákon na ochranu republiky*, Kroměříž: nakl. J. Gusek, 1923, Seite 8.

¹⁴ Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen Republik vom 21. März 1924, Aktenzeichen KR II 584/23, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1924, Seiten 241-245, unter der Nummer 1561.

¹⁵ MIŘIČKA, A., *K problému volního práva trestního*, in *Pocta k šedesátým narozeninám Prof. Dr. Alberta Miloty*, Bratislava: Právnícká fakulta Univerzity Komenského, 1937, Seiten 222-228.

¹⁶ Die Festlegung des Strafmaßes wurde durch die Bestimmung § 1 des Dekrets des Präsidenten vom 19. Juni 1945 Nr. 16, über die Bestrafung der verbrecherischen Nazis, Verräter und deren Helfershelfer, und von außerordentlichen Volksgerichten so erneuert, dass Intrigen gegen die Republik mit der Todesstrafe verurteilt wurden.

¹⁷ MILOTA, A., *Zákon na ochranu republiky*, Kroměříž: nakl. J. Gusek, 1923, Seite 10.

¹⁸ Dazu erwähne ich die Auslegung dieser Bestimmung von OG ČSR in der Entscheidung vom 17. Februar 1926, ZM I 585/25, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1926, s. 135-141, pod číslem 2294.

¹⁹ WIERER, R., *Úklady o republiku*, in *Všehrd*, ročník 9, číslo 5, Praha: Všehrd, 1928, Seite 133.

²⁰ Mehr dazu z.B. im Gründungsbericht zum GSR, veröffentlicht in LEPSÍK, J., *Zákon na ochranu republiky s důvodovou zprávou*, Praha: Fr. Borový, 1923.

²¹ Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen Republik vom 17. Februar 1926, ZM I 585/25, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1926, Seiten 135-141, unter der Nummer 2294.

²² Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen Republik vom 17. Februar 1926, ZM I 585/25, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1926, Seiten 135-141, unter der Nummer 2294.

²³ Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Tschechoslowakischen Republik vom 3. November 1927, Zm II 309/27, veröffentlicht in VÁŽNÝ, F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech trestních*, Praha: Právnícké nakladatelství v Praze, 1927, Seiten 781-785, unter der Nummer 2952.

Kecskés András

adjunktus

Cseh Balázs

óraadó

Elsöpörte-e az alpesi főn a vállalati vezetők javadalmazásának korábbi kereteit Svájcban?*

I. Svájci nézőpontváltás: az ajánlásoktól a jogszabályi út felé

2013. március 3-án szavaztak a svájci állampolgárok a „Gegen die Abzockerei” elnevezésű referendumról, amely a vállalati vezetők javadalmazásának korlátozásáról szólt. A referendum alapján 2014. január elsején került sor a Svájci Szövetségi Alkotmány (németül *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, franciául *Constitution fédérale de la Confédération suisse*, olaszul *Costituzione federale della Confederazione Svizzera*, rétorománul *Constituziun federala da la Confederaziun svizra*) módosítására, amely változás azóta is az érdeklődés középpontjában maradt a vállalati szférában. Az út a módosítások hatálybalépéséig a svájci Alpok magaslatainak és mélységeinek változatos látképét idézte, de világszerte egyértelművé vált, hogy az alpesi ország hegycsúcsai között már új szelek fújnak. A folyamat kezdetét Svájcban ugyanaz a körülmény jelentette, mint világ és Európa szerte több országban is: a közvélemény a vállalati vezetők túlzott mértékű kompenzációs rendszerét és bonuszait növekvő bizalmatlansággal szemlélte. A 2007-2008-ban kirobbant globális pénzügyi és gazdasági válság e problémakörnek már politikai jelleget kölcsönzött és siettetette a jogalkotói válaszlépéseket.¹

Svájcban e közéleti vitát 2008-ban Thomas Minder² svájci politikus indította meg. E társadalmi érdekütköztetés alapján került sor ama iniciatíva kidolgozására, mely világ szerte úgy vált ismertté angol nyelven, mint „Against rip-off salaries”, s amely németül a „Gegen die Abzockerei”, franciául a „Contre les rémunérations abusives” nevet viselte. A népszavazás alapjául szolgáló Minder-féle kezdeményezés jóváhagyása a svájci tőzsdén jegyzett társaságoknál folyósítandó végkielégítések korlátozására, sőt bizonyos esetekben tilalmára irányult, valamint arra, hogy a vezetői javadalmazásokat mérsékeljék és a részvényeseknek a döntéshozatalban szélesebb

teret biztosítsanak.³ Mivel a 2008-ban hatályos svájci jogszabályok értelmében a végkielégítések és a juttatások megállapítása még az igazgatóság hatáskörébe tartozott, így az igazgatóság tetszőlegesen állapíthatta meg ezek összegét saját tagjai számára. Az egyetlen jogi előírás a nyilvánosságra hozatal kötelessége volt, a Svájci Kötelmi Jogi Kódex, vagyis az *Obligationenrecht (OR)*⁴ 663c cikk (3) bekezdése alapján. Ez lényegében azt jelentette, hogy akkor még Svájc sem képezett kivételt a globális – és nem kevésbé ellentmondásos – szabályozási tendencia alól. A kötelező jogszabályi út és az üzleti szféra önszabályozó mechanizmusai között terjedelmes szakadék tátongott. A svájci tőzsde által összeállított és az önszabályozás elvén alapuló kódex, a *Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance (SCBP)*⁵ ugyanis azt javasolta a 25. cikkében, hogy a részvényesek is vegyenek részt a javadalmazást érintő döntésekben. Ugyanakkor e kódex is alapelveként rögzítette az önszabályozás elvét (ahogy az EU több tagállamában alkotott hasonló kódexek, pl. a német *Deutscher Corporate Governance Kodex*, az osztrák *Österreichischen Corporate Governance Kodex*, avagy az angol *UK Corporate Governance Code*.)⁶ Ezzel összhangban, a jegyzett társaságok számára ajánlott olyan díjazási rendszert, amely arra irányult, hogy miként vonják be a juttatási rendszer egyeztetési folyamataiba a részvényeseket. Azonban sem a svájci tőzsde, a *Swiss Exchange (SIX)*⁷ ajánlásai, sem a 2001-ben hatályba lépett svájci szabályanyag, a „*Richtlinien betreffend Informationen zu CG*” (*CG-Richtlinien*)⁸ nem nyújtott lehetőséget az alapelv gyakorlati érvényesítésére, mivel mindkettő „*comply or explain*”⁹ típusú önszabályozási elven állott.¹⁰

E fent ismertetett szabályozási keretek egészen 2013-ig lehetővé tették Svájcban, hogy az igazgatóság határozza meg a vállalati vezetők javadalmazását. A döntéshozatali eljárásnak ugyan összhangban kellett állni alapelvekben rögzített előírásokkal, például az *OR 68-113 cikkelyeiben foglaltakkal*, de ez csupán általános gondossági kötelmet jelentett, hasonlóan módon az angolszász társasági jogban jelen lévő *duty of loyalty* és *duty of care* alapelvekhez. Társasági és kötelmi jogi alapon tehát legfeljebb generál klauzulák szintjén érvényesülhetett az indokolatlan juttatások korlátozása és ez semmiképpen sem jelentett garanciát a javadalmazás gyakorlatát illetően. Elvi garanciát jelenthetett volna viszont, hogy Svájcban a javadalmazás mértékének meghatározásában döntő szerepe volt a javadalmazási bizottságnak¹¹, amely angolszász mintára alakuló „*board committee*”, vagyis igazgatósági bizottság. Az ilyen bizottságok a vállalat irányítási rendszerén belül hivatottak szűkebb irányítási szakkérdések megvitatására. A svájci vállalatok javadalmazási bizottságaiban természetesen részvényesek is kaphattak helyet, de a részvényesi tagságot feltételként semmilyen előírás nem kötötte ki.¹² A társa-

* A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

ság irányítási rendszerétől függetlenül általános nézőpontú tulajdonosi kontroll így szóba sem jöhetett a döntéshozatali eljárás során.

Összefoglalva, a referendum előtti szabályozás szerint a díjazás feltétele az volt, hogy az alapját képező tevékenység összhangban álljon a vállalat érdekeivel, annak fenntartható fejlődésével és sikerével, *lehetőleg* az OR, a SCBP, a CG-Richtlinien, és a SIX ajánlásai alapján. Az egyénre szabott juttatásoknak tehát nem szabtak határt jogszabályi előírások. Ezen felül a javadalmazási csomagok egyszerre tartalmaztak állandó és változó elemeket, így például a közép- és hosszú távú eredményeket külön jutalmazni kellett, miáltal ezekért külön bonuszok jártak. A teljesítményhez kapcsolódó részvényopciók motivációs célú alkalmazása csak kis mértékben bizonyulhatott hatásosnak a kifizetések fékezésére, míg a rendszer egyáltalán nem tudta felvenni a küzdelmet a csillagászati összegű *lelépési pénzek*, szakmai zsargonon élve az „*arany ejtőernyők (golden parachutes)*”¹³ alkalmazásával szemben.¹⁴ A svájci javadalmazási rendszer gyengeségeit erősítette, hogy bár az említett önszabályozó mechanizmusok elméletben megpróbálták összekapcsolni a javadalmazást a vállalati vezetők teljesítményével, a teljesítmény mérése Svájcban sem mehetett végbe kellő pontossággal. 2002-ben az *Enron-típusú* vállalati botrányok rámutattak, hogy még a hanyag vállalatirányítási praxisban¹⁵ is jelentős pénzügyi eredmények mutathatók ki – legalább is papíron. a 2007-2008-as pénzügyi és gazdasági válság eseményei pedig nagymértékben reflektáltak a 2002-es eseményekre.¹⁶

Megállapítható tehát, hogy Svájc 2013-ig a fentebb vázolt hiányosságok figyelembevételével mellett is csupán egy globális és széles körben elfogadott szabályozási tendenciát követett. Az Egyesült Államokban hasonló tendencia érvényesült, hiszen az amerikai *menedzseri hatalom (managerial power)* erejénél fogva és az igazgatók saját javadalmazási csomagjukra lényeges befolyással rendelkeztek. Csak a kötelező nyilvánosságra hozatal szabályából fakadó esetleges társadalmi visszhang fékezhetette a kifizetéseket. Annak érdekében, hogy a média és a társadalom visszhangját tompítsák a vállalatok vezetőinek fő törekvésévé vált, hogy leplezzék javadalmazásuk bizonyos elemeit.¹⁷ A 2007-2008-as pénzügyi és gazdasági válságot követő időszak forró szelei azonban alpesi fön módjára söpörtek végig a svájci vállalati szférán is, egyre egyértelműben rámutatva, hogy a javadalmazási keretek idejétmúlt szabályozási struktúrái átfogó reformok előtt állnak.

II. A Minder-kezdemenyezés – „Against rip-off salaries”

A *Minder-kezdemenyezés* a svájci referendum tartalmi pillére volt. Kitzúzte a célt, hogy a tőzsdén jegy-

zett társaságok esetében lehetővé váljon a fizetési bonuszok és végkielégítések összeghatárának megvonása, vagyis azok legmagasabb összegének meghatározása. Ezen keresztül az egyösszegű kifizetések jogszabály által meghatározott keretek közé szorítása is lehetővé vált. E koncepció alapján a jogi eszközök a *titkos üzleti háttéralkuk* útjába gördítenek akadályokat, melyeket a szellemes német nyelvű svájci zsargon „*goldener Handschlag*” (vagyis aranykézfogás) néven ismer, de „*golden handshake*” elnevezéssel az angol üzleti jogi terminológiában is használatos.¹⁸ Két erőteljesen konkuráló szándékról és érdekről volt tehát szó: a társadalmi nyomásra egyre erősebbé váló jogalkotói érdek feszült neki a vállalati vezetők gazdasági érdekeinek.¹⁹ A *Minder-kezdemenyezés* által meghirdetett részvényesi jogok közül az egyik legmarkánsabb volt, hogy az említett kifizetések folyósítását a kötelező éves részvényesi közgyűlés összehívásához, illetve az azon történő határozathozatalhoz kötötték. Ez köszön vissza új szabályként a referendumot követően a *Svájci Szövetségi Alkotmányban* is, a 9. cikkely (3) *bekezdés b. pont* alapján.

A *Minder-kezdemenyezés* a vállalati vezetők javadalmazásának jogi kereteit a következő tartalmi tematika alapján vázolta fel.

- 1) Az igazgatóság, avagy bármely tanácsadó testület tagjának javadalmazásának megállapítása és jóváhagyása az évenként összehívott részvényesek hatáskörébe kerül. Erről a részvényesek kötelezően szavaznak.
- 2) Az alapszabálynak kötelezően szabályokat kell tartalmaznia a) az igazgatókra és vezető tisztségviselőkre vonatkozó bonusz programokat és kompenzációs tervek; b) a hitelállomány mértékére; c) a vállalaton kívüli mandátumok számára; d) illetve a vezető tisztségviselők hivatali megbízásának időtartalmára.
- 3) Kimondja a végkielégítési előlegek tilalmát.
- 4) Az igazgatósági tagokat külön-külön választják a részvényesek évente, illetve ugyanígy az igazgatóság elnökét is.
- 5) Amennyiben a vállalati vezetők részéről ebben a tekintetben mulasztás történik, avagy a szabályokat megszegik, úgy a szabályszegésért polgári és büntetőjogi felelősséggel (ide értve annak a lehetőségét, hogy a bíróság szabadságvesztést szabhat ki rájuk).²⁰

III. A kezdeményezéstől a népszavazásig – a referendum közvetlen előzményei

A svájci reformmal összefüggő társadalmi vita 2008-ban kezdődött, de csak 2012 márciusában került a referendum végleges tervezete a svájci parlament elé. A helyzet 2010 után jutott forrpon-

ra. A *Credit Suisse* óriás-pénzintézet vezérigazgatójának, Brady Dougan-nak²¹ bonuszára vonatkozó híradások bombaként robbantak a médiában, hiszen 2010-ben egyösszegű és egyszeri juttatásként 70.000.000 CHF-nek megfelelő összegben részesült, amellel, hogy éves fizetése elérte a 19.200.000 CHF-et.²² Még a *Minder-kezdeményezést* leghevesebben bíráló svájci politikus, *Schaffhausen kanton* államtitkára, Claudio Kuster is elismerte azt a tényt, miszerint Svájcban jegyzik az egyik legnagyobb nyugdíj és kompenzációs alapot a vállalati szférában és a pénzügyi szektorban egyaránt.²³ A *Minder-tervezetből* a kedvező politikai atmoszférában jogalkotási javaslat született, amelyre Claudio Kuster és a körülötte szerveződő vállalati lobbisták közvetlen ellenjavaslatot (*direct counterproposal*) fogalmaztak meg egy a *Svájci Kötelmi Jogi Kódex (Obligationenrecht, OR)* felülvizsgálatát célzó módosító javaslat formájában. Kuster és a lobbisták az OR felülvizsgálatával próbálták megoldani a *Minder-kezdeményezés* alapját képező problémákat elkerülve és mérsékelve *Minder* szigorú szabályait. Az ellenjavaslat mögöttes célja minden tartalmi és formai elemét figyelembe véve az volt, hogy a viharos politikai közegben is kifogja a szeptember Minder vitorlájából. Kuster és az oldalán síkra szálló lobbisták még azt a keserű pirulát is lenyelték, hogy ellenjavaslatuk elemeiben áttemelje a *Minder-tervezet* bizonyos rendelkezéseit. Kuster felülvizsgálatai kezdeményezésének központi elgondolása az volt, hogy a közvetlen részvényesi hatalomgyakorlás kontradikciójaként a társasági létesítő dokumentumok előírásait segezi. Ezzel megtartható annak a látszata, hogy a javadalmazás rendszerébe garanciális elemek épülnek be, ugyanakkor a közvetlen részvényesi döntéshozatal éle is kicsorbítható.

Heves politikai csata vette kezdetét, amelynek során 2012 májusában a parlament megszavazta az igazgatóság tagjainak, a tanácsadó testületeknek, valamint a vállalati vezetőknek és munkavállalóknak juttatható kompenzáció legnagyobb összegét, amelyet 3.000.000 CHF-ben állapított meg, de büntetőjogi szankciók nélkül. Ez a fejlemény kedvezett Kusternek és lobbistáinak, de a *Nemzeti Tanács (National Council)*, vagyis a svájci parlament alsóháza a 2012. június 15-én tartott zárószavazáson elutasította ezt a javaslatot.²⁴

Ez úgy lehetséges, hogy Svájcban az alkotmánymódosítás és az e tárgyban kiírandó referendum előfeltétele az együttes összesített többség, amelyet *kettős többségi elvnek* is nevezünk. Az elv azt jelenti, hogy a javaslat sikeres megszavazásához a két parlamenti ház külön többségére és a két ház összesített szavazatainak számához viszonyított együttes többségre is szükség van.

A Kuster féle ellenjavaslatot felkarolták az *Economiesuisse* és a *Swissmem* lobbistái,²⁵ a *soft-law* típusú normatív berendezkedés fenntartása érdekében, és főként azért, hogy elmaradjon a büntetőjogi felelősségre vonás lehetősége. Habár a lobbisták jelentős médiatámogatást tudhattak az oldalukon, valamint céljaik mellett demonstráló egyetemi hallgatók irányították a figyelmet javaslaikra, törekvéseik mégis elbuktak.²⁶ Az OR felülvizsgálata, mint a *Minder-kezdeményezésre* reflektáló ellenjavaslat nem tudott utat törni a parlamenti döntésmechanizmusok között, így *Minder* kezdeményezése előtt megnyílt az út, miáltal szükségessé vált a népszavazás kiírása.

A két szabályozási tervezet főbb tartalmi elemi közötti különbségek a következőkben foglalhatóak össze:

	MINDER-KEZDEMÉNYEZÉS	A KÖTELMI JOGI KÓDEX FELÜLVIZSGÁLATA
A javadalmazás mértéke testületi (igazgatóság és az esetleges tanácsadó testületi) szinten	A javadalmazás részvényesek általi évenként történő jóváhagyásától függ. A részvényesi határozathozatali eljárás kötelező, az eredménye kötelező érvényű.	A felülvizsgálat a <i>Minder-kezdeményezéshez</i> képest nem tartalmaz érdemi különbséget.
Az egyes vezető tisztségviselők javadalmazása	Javadalmazásuk az évenkénti részvényesi jóváhagyástól függ. A részvényesi határozathozatali eljárás kötelező, az eredménye kötelező érvényű.	A javadalmazásról évenként a részvényesek szavaznak, azonban az alapszabály tartalmazza, hogy a szavazás kötelező, vagy tanácsadó jellegű.
A javadalmazási tervek	A kompenzációs rendszereket és terveket az alapszabályban kell lefektetni.	Csupán alapelveket kell előre meghatározni az igazgatók, vezető tisztségviselők és a tanácsadó testületek kompenzációjának meghatározására.

	MINDER-KEZDEMÉNYEZÉS	A KÖTELMI JOGI KÓDEX FELÜLVIZSGÁLATA
Végkielégítések és előlegek	A végkielégítések és előlegek általános tilalma érvényesül.	A végkielégítések és előlegek tilalma általános szinten érvényesül ugyan, de kivételt képez, ha azok a vállalati érdekekkel összefüggésben történnek, és a részvényesek kétharmados többséggel jóváhagyják azokat az eseti elbírálás alapján.
Az igazgatósági tagok megválasztása	Az igazgatósági tagokat külön választják évente.	Az igazgatósági tagokat évente külön választják, de csak az alapszabály eltérő rendelkezése hiányában, (az alapszabály szerint is legfeljebb 3 évre.)
Az igazgatótanács elnökének megválasztása	Az elnök megválasztása az éves közgyűlésen történik.	Az elnököt a részvényesek választják az alapszabály rendelkezései alapján.
Büntetőjogi szankciók	A szabályok és elvek megsértése, vagy érvényesítésük mulasztása büntetőjogi szankcionálást von maga után.	Nem tartalmaz büntetőjogi szankciót.

IV. A referendum

Azt követően, hogy a Minder-kezdemenyezés alapján a referendum megszövegezésre került, sor kerülhetett magára a népszavazásra. Erre azért volt szükség, mert Svájcban az állampolgároknak kiterjedtebb lehetősége van a jogszabályok közvetlen befolyásolására a Svájci Szövetségi Alkotmány rendelkezései alapján (138. cikkely (1)-(2) bekezdése és a 139. cikkely (1)-(5) bekezdése). A svájci állampolgárok népi kezdeményezés útján élhetnek a lehetőséggel, amelynek előfeltétele 100.000 választópolgár aláírása 18 hónapon belüli időtartam alatt.²⁷

Eltekintve a hatályba léptető és átmeneti rendelkezésektől, a kezdeményezés alapján a népszavazással elért alkotmánymódosítás végleges szövege a következően alakult.

Az 1999. április 18-i alkotmány a következőképpen módosul:

A 95. cikkely (3) bekezdésének új szövege

(3) A gazdaság, a magántulajdon és a részvényesek védelme, valamint a fenntartható és felelős társaságirányítás érdekében, a svájci nyilvános részvénytársaságok, amelyeket Svájcban, vagy külföldön a tőzsdén jegyeznek jog a következőképpen szabályozza:

(a) Az éves részvényesi közgyűlés éves alapon szavaz az összes javadalmazás teljes összegéről (beleértve a pénzbeli juttatásokat és nem pénzbeli juttatások értékét) melyeket az igazgatóságnak, az ügyvezető testületnek és a tanácsadó testületnek folyósítanak. Az éves részvényesi közgyűlés minden évben megválasztja az igazgatóság elnökét, és egyenként az igazgatóság tagjait, a javadalmazási bizottság tagjait és a szavazati joggal rendelkező független tagokat. A nyugdíjalapoknak a biztosított tagjaik érdekeinek megfelelően kell szavaznia és közzé kell tenniük hogyan szavaztak. A távol lévő részvényesek

elektronikusan is leadhatják a szavazataikat; a társaság tagjait nem képviselheti a szavazáskor a társaság vezető tisztségviselője, vagy letétkezelő pénzüintézet.

(b) A vezető tisztségviselők a társaságtól történő távozásukkor nem részesülhetnek javadalmazásban vagy más hasonló kompenzációban; nem részesülhetnek javadalmazásban vagy javadalmazási előlegben, vagy prémiumban vállalatok felvásárlásáért vagy eladásáért; nem nyújthatnak tanácsadói szolgáltatást, és nem létesíthetnek munkaviszonyt a vállalatcsoporton belül más társaságnál. A társaság menedzsmentjét jogi személy nem jelölheti.

(c) A társaság alapszabályának rendelkeznie kell a vezető tisztségviselők számára nyújtott kölcsönökről és hitelekéről, nyugdíjakról, bonuszokról, a nyereségből történő részesedésükről, részvénytársasági szándékukról, valamint az ügyvezető testület tagjai munkaszerződésének időtartamáról.

(d) Az (a)-(c) bekezdések előírásainak megszegése három évig terjedő börtönbüntetéssel és hat évi fizetésnek megfelelő bírsággal büntetendő.

A népszavazás időpontjára a gazdasági publicisztikából átemelt kifejezéssel élve már a média és az állampolgárok egyaránt az ügynevezett „kövérmacska ellenes kezdeményezésről (anti-fat cat initiative)” beszéltek.²⁸ A kezdeményezést a népszavazáson a szavazó polgárok több mint kétharmada támogatta.²⁹ A svájci állampolgárok támogatását egyéb statisztikai adatok is jól illusztrálják. Ezek szerint az 1979 (ekkor szakadt el Jura kanton Bern kantontól) óta fennálló 26 svájci kantonból 26 kantonban kapott támogatást a kezdeményezés, illetve a kezdeményezés megdöntötte az 1993-as nemzeti ünnepekről szóló népszavazás rekordját is, mivel a szavazók 84%-ának támogatását élvezte.³⁰

A részletes statisztikai adatok tekintetében az alábbi táblázat kínál részletes tájékoztatást:³¹

Kanton	„Igen” szavazat	„Nem” szavazat	„Igen”-ek százalékos aránya	„Nem”-ek százalékos aránya	„Igen” álláspont	„Nem” álláspont	%-os részvételi arány .
Zürich	285.647	121.241	70.2%	29.8%	1		47.0%
Bern	216.675	91.557	70.3%	29.7%	1		42.8%
Luzern	79.774	40.587	66.3%	33.7%	1		46.2%
Uri	6.881	3.825	64.3%	35.7%	1		41.4%
Schwyz	29.599	19.101	60.8%	39.2%	1		49.2%
Obwalden	7.105	5.557	56.1%	43.9%	1/2		51.6%
Nidwalden	8.461	6.193	57.7%	42.3%	1/2		49.0%
Glarus	6.484	2.826	69.6%	30.4%	1		36.1%
Zug	21.737	15.599	58.2%	41.8%	1		51.9%
Freiburg	58.204	24.645	70.3%	29.7%	1		44.5%
Solothurn	57.080	26.937	67.9%	32.1%	1		48.6%
Basel-Stadt	37.147	18.074	67.3%	32.7%	1/2		49.4%
Basel-Landschaft	56.073	26.995	67.5%	32.5%	1/2		44.5%
Schaffhausen	23.737	7.548	75.9%	24.1%	1		64.9%
Appenzell A.-Rh.	12.858	6.524	66.3%	33.7%	1/2		51.8%
Appenzell I.-Rh.	2.832	1.813	61.0%	39.0%	1/2		41.9%
St. Gallen	90.529	45.890	66.4%	33.6%	1		44.0%
Graubünden	49.216	25.972	65.5%	34.5%	1		56.2%
Aargau	118.526	58.861	66.8%	33.2%	1		44.4%
Thurgau	48.469	20.240	70.5%	29.5%	1		43.1%
Tessin	61.507	25.454	70.7%	29.3%	1		41.5%
Waadt	125.918	63.520	66.5%	33.5%	1		41.4%
Wallis	88.190	50.225	63.7%	36.3%	1		67.8%
Neuenburg	32.973	12.879	71.9%	28.1%	1		41.7%
Genf	74.421	35.556	67.7%	32.3%	1		46.5%
Jura	15.677	4.654	77.1%	22.9%	1		40.6%
Schweiz	1.615.720	762.273	67.9%	32.1%	20 6/2		46%

A referendum eredményeképpen sor került a Svájci Szövetségi Alkotmány módosítására. A módosítás értelmében a Minder-kezdeményezés valamenyinyi gazdaságpolitikai célját sikerült érvényre juttatni. Eltiltotta a svájci nyilvánosan működő részvénytársaságokat a lelépési összegek kifizetésétől (Svájcban és Svájcon kívül egyaránt). Ezen felül az éves részvényesi közgyűlésen a részvényesek évente szavaznak az igazgatótanács összesített javadalmazásáról. Emellett az alapszabályban rögzíteni kell a társaság által a vállalati vezetők számára folyósítható járadékok, hitelek és kölcsönök, bónuszok, külső megbízások, részvételi tervek és a menedzseri munkaszerződések időtartamát. A szabályozás legmarkánsabb eleme és a Minder-kezdeményezés legátütőbb eredménye, hogy büntetőjogi következményeket kapcsol a szabályok megsértéséhez.

V. A kezdeményezés hatásai

Minder, aki a tervezetet életre hívta, a svájci vállalati szektor elbillenő hatalmi egyensúlyát kívánta helyreállítani előremutató törekvéssel. Ezzel párhuzamosan részvényesek százezreinek, vagy talán millióinak adott a kezébe lehetőséget a vállalati vezetők javadalmazásának ellenőrzésére. A svájci fejlemények azonban a nemzetközi üzleti életben nem arattak osztatlan tetszést. A Wall Street Journal például számos alkalommal fakadt ki a megoldás ellen. A felmerülő érvek között szerepelt, hogy bár a svájci kezdeményezés célja jól körülhatárolható: nagyobb hatalmat helyezni a részvényesek kezébe, ennek mégsem olyan egyértelmű a hatékonysága, mivel felmerül az úgynevezett „megbízó-megbízott”, vagyis „principal agent”³² probléma, s ez a részvényesek és a menedzsment közötti érdekellentét nehezen kezelhető jellegében domborodik ki. A

kritikusok szerint az ideális menedzsment a részvényesi érdekekkel összhangban dolgozik. Azonban a részvényesi érdekek teljes prioritása esetén a vállalat irányításának háttérbe szorulna és sérelmet szenvedne. A jó irányítás viszont az egyik alapkőve a vállalat hatékonyságának és profittermelésének, ezért a hatékonyság értékelődne le. E problémán felül a vállalati vezetők körének meghatározása – hogy ki minősül pontosan vállalati vezetőnek, tehát kire kell alkalmazni a kifizetések korlátozását – is több problémát vethet fel, így a törvény alkalmazásának köre szintén bizonytalan.³³

A *Minder-tervezet* alapján létrejött alkotmánymódosítás hatékony alkalmazásával kapcsolatban a fentebb vázolt előzményekre tekintettel komoly aggályok merülhetnek fel az olvasóban. Ugyanakkor a gyakorlati alkalmazásának vonatkozásában a svájci vállalati szektor egyelőre együttműködőnek mutatkozik. Különösen figyelemre méltó a munkaadói kör hozzáállása. Valentin Vogt,³⁴ a svájci Munkaadók Szövetségének elnöke, például kifejtette, hogy bár az általa vezetett szervezet alapvetően nem értett egyet az alkotmánymódosítás tartalmával, mégis annak hatékony végrehajtásán és a kidolgozott megoldások véghezvitelén fáradozik, erősítve a rendelkezések eredeti céljának megvalósítását. Azt is megjegyezte, hogy a munkáltatók fontos feladata, hogy segítsenek a részvényesi jogok és pozíciók megerősítését célzó szabályozásban.³⁵

Bonyolult és időigényes folyamat ugyanakkor átültetni a rendelkezések előírásait a vállalati gyakorlatba, hiszen az alkalmazásuk mind a svájci makrogazdasági, mind a társasági struktúra tekintetében inkább folyamatként és nem eseményként megy végbe. Még a legbizakodóbb vállalati vezetők is csak azzal tudtak számolni 2013-ban, hogy az alkotmánymódosítás végrehajtási kritériumainak csak 2014 végére tudnak hatékonyan megfelelni. Ehhez kapcsolódóan Peter Nobel,³⁶ a *Zürichi Egyetem* közgazdász professzora is megjegyezte, hogy a *Minder-tervezet* éves szinten generál bizonytalanságot a svájci vállalati szférában, mert nehezebb megállapítani, hogy az alkotmánymódosítás alapján pontosan milyen vállalatirányítási szabályok vonatkoznak rájuk.³⁷

Ugyanakkor vitathatatlan, hogy Svájc ezzel az alkotmánymódosítással azoknak államoknak a sorába lépett, (Hollandiával, az Egyesült Királysággal, Dániával vagy Norvégiával karöltve), amelyek az úgynevezett *say-on-pay*³⁸ szavazási rendszer mellett teszik le voksukat a vállalati vezetők javadalmazása tekintetében. 2011-ben, az Egyesült Államok tőzsdei jogi szabályozásában is növekedett a részvényesi szavazás jelentősége a tőzsdei társaságok vonatkozásában, a *Dodd – Frank Wall Street Consumer Protection Act 951. szakasza* révén. Szembeötlő, hogy a referendum által felvetett probléma

egyaránt foglalkoztatja az angolszász típusú – egyeztetési – és a német típusú – kétszintű – vállalatirányítási rendszereket³⁹ a 2007-2008-as pénzügyi válság óta.⁴⁰ Svájc az utóbbiak közé tarozik, ami már csak azért is izgalmas kérdéseket vethet fel, mert a pénzügyi válság előtt a szakmai álláspontok egyetérteni látszottak abban, hogy az elszabadult javadalmazási költségek első sorban az amerikai vállalatirányítási rendszerek problémái. Korábban ezt látszott alátámasztani az is, hogy a fent említett amerikai típusú megbízó-megbízott elméletből többen is levezethetőnek vélték, hogy a javadalmazás irányítási költségként (tehát tulajdonképpen ügynökköltségként) kezelendő.⁴¹ Ezzel szembeállítva az is sztereotip konszenzus tárgyát képezte, hogy az angolszász rendszerrel ellentétben a kontinentális társaságirányítási rendszerekben a *nagy részvényblokk-tulajdonosok (block-holderek)*, illetve más érintettek (*stakeholderek*) kezében jelentős hatalom összpontosul, így befolyásolni tudják a vezetők javadalmazását.⁴² A svájci események tükrében látható: mindkét korábbi sztereotípiát áthasadt és talán arra is fény derült, hogy egy globális vállalatirányítási erőterben kevesebb a különbség a két rendszer között, mint idáig vélhető volt.

A kezdeményezés az Európai Unió tagállamainak szabályozási gyakorlatával összevetve sokkal szigorúbban rendelkezik, hiszen lehetővé teszi a szabálysértők éves fizetésének hatszorosát elérő bírsággal, avagy hároméves letöltendő szabadságvesztéssel történő büntetését. Ezzel az úgynevezett *rip-off* kezdeményezéssel a jog Svájcban fűzi a legszigorúbb következményeket a vállalati vezetők javadalmazásával kapcsolatos visszaélésekhez. Emellett a részvényesi jogok olyannyira megerősödtek, hogy a svájci részvényesek pozíciója is a legerősebbek egyikévé vált világvizonylatban.⁴³

Európában 2007 előtt még heves vita tárgyát képezte, hogy a nagy amerikai vállalati botrányok forgatókönyve lejátszódhatna-e az európai gazdasági és jogi szabályozási környezetben.⁴⁴ Figyelmesen szemlélődve már 2002. évet követően is több európai vállalati botrány (*pl. Marconi, Elan, EmTV, Vivendi, Bipop* vagy a *svájci Swiss Life, illetve a holland Royal Ahold, amely esetében csődjelzésre is sor került*)⁴⁵ alátámasztotta a svájci szigorítás létjogosultságát, de a 2007-2008-as pénzügyi válság eseményei és az amerikai AIG „*bónusz-gate*” botrányának Európába is begyűrűző szálai még inkább visszaigazolták azt.

Közvetlenül a *Minder-kezdeményezés* eredményeként fogható fel, hogy a *Novartis* gyógyszergyár távozó elnöke, Daniel Vasella,⁴⁶ 72 millió svájci CHF-t elérő (kb. 78.000.000 USD) végkielégítési csomagja nem kapott zöld utat a vállalat fizetési tervéhez kapcsolódó szavazási eljárás során, mivel a részvényesek nem támogatták azt.⁴⁷

VI. A svájci kezdeményezés és az Európai Unió eltérő megközelítése

Európában a 2007-2008-as pénzügyi válság a legtöbb országban hasonló lenyomatott hagyott, függetlenül attól, hogy EU tagállamról van-e szó. Nem csak az Egyesült Királyságban, de a kontinentális Európában is stabil elméleti alapjai voltak a be nem avatkozás elvének, a válság által kiváltott közhangulat felülírta ezeket. Ilyen elméleti alapot jelentett a jogbölcselet területén Gunther Teubner⁴⁸ úgynevezett „regulatorikus trilemmák”.⁴⁹ Teubner álláspontja szerint társadalmi- és gazdasági rendszernek autonóm módon kell működnie, az önszabályozás pedig kiküszöböli az esetleges összeütközéseket. Az ezredfordulót követően viszont megrogyni látszanak az önszabályozás elméleti alapjai. A *European Corporate Governance Institute (ECGI)*⁵⁰ és a *European Association of Securities Dealers Automated Quotation (EASDAQ)*⁵¹ egyaránt rámutatott, hogy a vállalati vezetők javadalmazásának megkötések nélküli keretei és a kötelező jogi normák hiánya, vagy éppen a nem kellőképpen szigorú szabályozás komoly visszaélések alapja lehet.⁵² Az európai politikai erőterben jobb és baloldaltól jelentkező kezdeményezések egyaránt erősítik a felelős társaságirányítás jogi szabályozásának szigorítását a svájci minta szerint. A szocialista és szociáldemokrata politikusok közül többen demonstratív egyetértésüket is kifejezték a svájci fejlemények irányában. Harlem Desir,⁵³ a francia szocialisták vezetője – Minderre utalva – a következő szavakkal üdvözölte a fejleményeket: „Éljen a svájci!” A svájci népszavazás abban az irányba jelentett előrelépést, amelyet Franciaország már régóta törekszik érvényre juttatni Brüsszelben is. E törekvések kiindulópontját Franciaországban főként a pénzügyi szektor elégtelen szabályozásán alapuló visszaélések jelentik, például a Jerome Kerviel féle bróker-botrány, vagy az amerikai AIG javadalmazási botrányainak francia elágazásai.⁵⁴

Németországban Joachim Poss⁵⁵ szociáldemokrata vezető üdvözölte a svájci referendumot és hozzá kapcsolódva úgy fogalmazott, hogy az EU által elfogadott pénzügyi intézkedésekre vonatkozó szabályozást ki kell terjeszteni más ágazatokra is. Ő is azzal érvelt, hogy az új törvényi szabályozás céljából az elszabadult igazgatói kompenzációk keretek közé szorítását kell kitűzni, ahogy az a svájci koncepció szerint is történt 2013-ban. Ehhez az állásponthoz csatlakozott Gerhard Schick,⁵⁶ a német Zöld Párt parlamenti képviselője, aki elsősorban a pénzügyi vállalkozásokra vonatkoztatva állította, hogy „erősebb szabályokra van szükség a fizetési túlkapások ellen Németországban is.”⁵⁷

A 2007-2008-ban kirobbant pénzügyi válság hátterében álló okok és a vállalati vezetők javadalmazásának

növekvő mértéke között egyre nagyobb számú tudományos és szakmai elmélet jelez összefüggést. A vállalati vezetők javadalmazásának növekvő tendenciái egyre kevésbé tarthatók fent és egyre kérdésesebb, hogy a vezetői teljesítmények által indukált gazdasági eredmények indokolják-e azokat? Ezt a problémát az Európai Unió jogalkotása már korábban is érzékelte. Az *Európai Parlament* 2013-ban elfogadott egy irányelvet „Az Európai Parlament és a Tanács 2013/36/EU irányelve (2013. június 26.) a hitelintézetek tevékenységéhez való hozzáférésről és a hitelintézetek és befektetési vállalkozások prudenciális felügyeletéről, a 2002/87/EK irányelv módosításáról, a 2006/48/EK és a 2006/49/EK irányelv hatályaon kívül helyezéséről” névvel és egy rendeletet „Az Európai Parlament és a Tanács 575/2013/EU rendelete (2013. június 26.) a hitelintézetekre és befektetési vállalkozásokra vonatkozó prudenciális követelményekről és a 648/2012/EU rendelet módosításáról” névvel. Ezek 2013. június 27-én jelentek meg az *Official Journal of the European Union*-ban (ami az Európai Unió Hivatalos Lapja). A hivatalos lapban való kihirdetésük a hitelintézetek és befektetési vállalkozások új, prudenciális követelményeit tartalmazó CRD IV/CRR szabályozási csomag elfogadását jelenti, mely a pénzügyi intézetek nemzetközi szabályozásának – *Bázel III keretegyezmény*⁵⁸ – Európai Unió implementálása. E fentebb említett szabályok értelmében a pénzügyi intézeti szektorban a vállalkozások a bankárok számára csak egy alkalommal utalhatnak ki bonuszt, de csak az éves alapbérüket meg nem haladó összegben. Két alkalommal csak abban az esetben kerülhet sor vezetői bonuszok utalására, ha azt a részvényesek külön megszavazzák.⁵⁹ Az Unió jogalkotás reakciója várható fejlemény volt, a tagállamokban kifejtett hatásait tekintve pedig reflektál a svájci referendumra. Christa Markwalder,⁶⁰ a svájci Szabad Demokrata Párt tagja már a referendumot megelőzően előjelezte, hogy „természetesen a (svájci jogszabályi reformról szóló) népszavazási eredmények jelzésértékűek lesznek a világ más részének számára is”.⁶¹ Az *Európai Parlament* korábbi szabályozási törekvései a pénzügyi és a vállalati szektor javadalmazási területén még kevésbé voltak határozottak. E tekintetben elég, ha csak az Európai Parlament és a Tanács által kiadott a hitelintézetek tevékenységének megkezdéséről és folytatásáról (2006/48/EK) és a befektetési vállalkozások és hitelintézetek tőke megfeleléséről (2006/49/EK) szóló irányelvekre gondolunk. Előrelépést jelentett, de megoldást semmiképpen, hogy az *Európai Bankfelügyelők Bizottsága (Committee of European Banking Supervisors – CEBS)* a tagállami felügyeleti hatóságok által nyilvánosságra hozandó információk összehasonlíthatóságának biztosítása érdekében olyan iránymutatást adott ki, melyben bár témakörönként bemutatja a nyilvánosságra hozandó

információk tartalmát.⁶² A nemzetközi jogalkotási tendenciában a svájci referendummal összhangban történt egy – egyelőre még csak nagyon enyhe – nézőpontváltás. Az ajánlási szintű, kötelező erővel nem rendelkező szabályokkal szemben kezd némi teret nyerni a kötelező erővel bíró jogi szabályozás. Egyelőre nem tudni, hogy az új svájci áramlatok képesek lesznek-e markáns nézőpontváltásra ösztönözni az „öreg kontinens” országait, avagy fennmarad-e a minden irányból egyre hevesebben kritizált *status quo*?⁶³

VII. Konklúzió

A svájci szabályozás nem szivárgott át közvetlenül az Európai Unió tagállamainak jogrendszerébe, de számos kapcsolódó alapelv már megjelenik. Az alapvetően liberális elvekre támaszkodó svájci gazdaság szigorú szabályozását követően Németországban is felmerült, hogy a bonusz-kifizetések plafonértékeit az alapilletmények mértékéhez kell igazítani. Emellett szóba került a vállalati vezetők javadalmazásának korlátozása, valamint az adózó jövedelemre vonatkozó törvényi normák reformja is.⁶⁴ Kérdéses az is, hogy az eredetileg brit tradíciókon és *Lord Mandelson*⁶⁵ filozófiáján⁶⁶ alapuló *laissez-faire*⁶⁷ megközelítés végleg túlhaladottá válik-e és ezzel összefüggésben elterjed-e a felelős társaságirányítás svájci típusú megközelítése? A svájci mintán alapuló tendenciák jövőjét a javadalmazás szigorúan jogi keretek közötti szabályozása jelentené, amely ez idő szerint az Európai Unióban nem tűnik reálisnak. Ugyanakkor figyelemre méltó, hogy a *Hamburg Institute of International Economics (HWWI)* által végzett reprezentatív felmérések szerint a német állampolgárok mintegy 79 százaléka támogatna egy a svájcihoz hasonló jogalkotási törekvést.⁶⁸ A „*comply or explain*” és a „*let the market decide*”⁶⁹ típusú szabályozási politika európai túlsúlya tehát nagyobb valószínűséggel nem társadalmi konszenzuson, hanem az csupán az üzleti szférában kialakult konszenzuson alapul. Nem szabad elfelejteni azonban, hogy mind az Európai Unió, mind a tagállamok jogpolitikai céljaival ellentétesen tűnik a svájci reform, és mint ilyen, tendenciáidegen Európában. A 2007-2008-as pénzügyi válság tükrében viszont egyáltalán nem tűnik annak, tekintettel az Egyesült Államokban körvonalazódott szabályozási irányzatokra.⁷⁰ Azt pedig, hogy a svájci elgondolás végül eredményesebbnek mutatkozik-e az ajánlási utat követő államok megközelítésénél a társaságok üzleti eredményeinek kell visszaigazolni vagy megcáfolnia.

Érdeemes végezetül elgondolkodni azon, hogy a gazdasági és részvényesi demokrácia mennyiben tükrözi vissza azt a felfogást, amelyet egy ország közjogi berendezkedés mutat? Svájcban az alkotmány közvetlen beleszólást biztosít az állampol-

gároknak, hogy jogalkotási hatalmukat bizonyos esetekben közvetlenül gyakorolják. Az alkotmány pedig 2013 óta megteremti a lehetőségét, hogy a részvényesek közvetlenül döntsenek az igazgatóságok és a vezető tisztségviselők javadalmazásáról. De lehetséges lenne-e ilyen jogszabály megalkotása olyan államokban is, ahol maga a demokratikus hatalomgyakorlás is közvetettebb keretek közé szorul?

Jegyzetek

¹ Hasonló tendencia olvasható ki Magyarország Alaptörvényének a gazdasági rendre vonatkozó rendelkezéseiből, amely érdemi, beavatkozó jellegű állami feladatokat határoz meg – egyebek mellett a tisztességes verseny és a fogyasztóvédelem területén – a gazdaság megfelelő működésének realizálása érdekében. Erről bővebben lásd Bencsik András: A fogyasztóvédelem alkotmányi szabályozásáról. In: Magyarország új alkotmányossága (Szerk. Drinóczi Tímea) PTE ÁJK, Pécs 2011. 40. o.

² Thomas Minder 1960-ban született, Svájcban. Tanulmányait az Neuchâtel-i Egyetemen és a Fordham Egyetemen folytatta. Minder a Svájci Hadsereg egyik lövészeiségének főhadnagya volt. 1995-ben csatlakozott a Trybol kozmetikai vállalathoz és 2006 óta a cég vezérigazgatója. Minder tagja a Svájci Polgári Pártnak és 2011-ben Schaffhausen tartomány tanácsosának választották, bár ambíciói nem kizárólag politikai jellegűek, például elhivatott környezetvédőként is számon tartják. 2014-ben a Reader's Digest szerkesztői odaítélték számára az egyedülálló „*Év embere Európában*” díjat, amit 1996-ban olyan európaiak elismerésére alapították, akik rendkívüli munkásságukkal hozzájárultak embertársaik életének megváltoztatásához.

³ Ld. *Say-on-pay. State in Switzerland*. Elérhető (2013.07.19.): http://www.deloitte.com/view/en_CH/ch/services/tax/corporate_tax/e2c460d4adce8310VgnVCM3000001c56f00aRCRD.htm

⁴ Az Obligationengesetz (OR) az 1881. évi Schweizerisches Obligationenrecht – Kötelmi jogi törvény (Hatályba lépés: 1883. január 1.) 1911. évi módosításával 1912. január elsején hatályba lépett, de azóta többször módosított törvény, amely tartalmazza a kötelmi jogra vonatkozó általános rendelkezéseket (kötelmek létrejötte; teljesítése; megszűnése, stb.), az egyes szerződési viszonyokat, a gazdasági társaságokra és szövetkezetekre vonatkozó szabályokat, a kereskedelmi jegyzék/ cégjegyzék/ könyvvitel szabályozását és az értékpapírijogot.

⁵ A Swiss Code of Best Practice (röviden Swiss Code) egy a vállalatirányításra vonatkozó 2002-ben megszülető iránymutatás, amelyet a Svájci Államszövetség adott ki. A Swiss Code vonatkozik minden olyan vállalatra, amelyet Svájcban jegyeznek. 2008-ban megjelent egy új kiadása, amely függelékében ajánlásokat fogalmazott meg különösképpen a kompenzációs rendszerekre (Enstchädigungssystemen). Azonban az ajánlások nem voltak érvényesíthetőek jogi szankciókkal, de hatással voltak a piaci szabályokra, többek között a Bazel II csomagra is.

⁶ Az angolszász jogalkotásban egyéb területeken is megjelent az önszabályozásra törekvés tendenciája. Kiemelhető ebben a körben az ún. Fair Trading Act, amely felhatalmazza a versenyhatóság vezetőjét arra, hogy a fogyasztókkal kapcsolatos versenyjogi kérdésekben a vállalkozások számára követendő utasításokat adjon ki. Vö. Bencsik András: A versenyjog szerepe a fogyasztóvédelemben, Jura 2012. 2. sz. 30. o.

⁷ A SIX Swiss Exchange (korábban SWX Swiss Exchange) a svájci vezető tőzsde (a másik a Berne eXchange). A SIX Swiss Exchange kereskedik a svájci államkötvényekkel, illetve részvényopciókkal, emellett pedig a nem állami értékpapírok többségével is. Székhelye Zürich-ben található.

⁸ A Rechtlinie az értékpapírt kibocsátó és azzal a SIX Swiss Exchange-en kereskedő svájci székhelyű társaságokra vonatkozó szabályozás, amelynek célja, hogy ösztönözze a kibocsátókat a befektetők megfelelő tájékoztatására.

⁹ Az úgynevezett "comply or explain" elv szerint amennyiben egy társaság a felelős vállalati irányítás valamelyik alapelveinek nem felel meg, akkor azt jeleznie kell. Ez adódhat abból, hogy a cég működési módja, tulajdonosi szerkezete nem teszi lehetővé az alapelvek alkalmazását vagy a cégnek felkészülési időre van szüksége. Ezek az alapelvek többek között a következők, illetve a nemzetközi intézmények által megjelentetett anyagok általában az alábbi témakörökkel foglalkoznak: a részvényesek tájékoztatása és érdekvédelem biztosítása; feladatmegosztás az igazgatóság és a vállalatvezetés (menedzsment) között; az igazgatóság összetételének meghatározása, különös tekintettel a független igazgatósági tagokra; a felsőszintű utánpótlás-tervezés; a vezetői ösztönzési rendszer működésének áttekinthetősége; a belső kontrollmechanizmusok rendszerének irányítása és működtetése. A comply or explain elv alapján a nyilvános társaságoknak egyértelművé kell tenniük, hogy milyen alapelvek alapján (nemzeti kódex, OECD irányelvek, stb.) működnek és annak mennyiben tesznek eleget.

¹⁰ Ld. Haeseler, R. Herbert – Gampe, Ingrid: *Corporate Governance. Unternehmensverfassung, Spitzenorganisation und Überwachungsarchitektur*. Linde Verlag, Wien 2002. 137-138. o.

¹¹ A kompenzációs, avagy javadalmazási bizottságok (*remuneration committees*) felállításával próbálkozott az Európai Unió *High Level Group of Company Law Expert* munkacsoportja is elérni a javadalmazások rendszerének megfelelőbb működését, illetve a részvényesek bevonását a javadalmazások ellenőrzésébe. Ld. bővebben Kecskés András: *Felelős társaságirányítás (Corporate Governance)* HVG-Orac, Budapest 2011. 332-333. o.

¹² Ld. Tavernier, Edmond: *Corporate governance and directors' duties in Switzerland: overview*. (Practical Law Company) Elérhető (2013.06.01.): http://incentives.practicallaw.com/4-502-0265?q=*&qp=&qo=&qe=#

¹³ Az ún. „arany ejtóernyők” a felső vezető (vagy vezetők) részére biztosított jelentős mértékű juttatások a vállalat más cég által történő átvétele esetén, az esetben, ha a fúzió vagy átvétel a vezető(k) elbocsátásához vezet. Az „arany ejtóernyők” felső vezetőikkel kötött szerződések, amelyek sokszor átvétel-ellenes intézkedéseként szolgálnak, azáltal, hogy gátolnak egy esetleges, nem kívánt cégátvételt. A juttatások többek között részvényopciókat, pénzjutalmakat, nagylelkű végkielégítést, vagy ezek bármely kombinációját tartalmazhatják.

¹⁴ Ld. Tavernier, Edmond: *Corporate governance and directors' duties in Switzerland: overview*. Practical Law Company Elérhető (2013.06.01.): http://incentives.practicallaw.com/4-502-0265?q=*&qp=&qo=&qe=#

¹⁵ Ennek makrogazdasági hatásairól bővebben lásd Szilovics Csaba: Az igazságos és arányos közteherviselés kialakításának magyarországi feltételeiről. HART, Pécs 2012. 51. o.

¹⁶ Ld. Kecskés András: *Felelős társaságirányítás (Corporate Governance)* (HVG-Orac Budapest, 2011) 315. o.

¹⁷ Ld. Murphy, Kevin J.: *Explaining Executive Compensation: Managerial Power vs. the Perceived Cost of Stock Options*. In: University of Chicago Law Review (2002) 847. o. és 851-852. o.

¹⁸ A kifejezés eredetileg Nagy-Britanniában alakult ki az 1960-as években. Először a Daily Express szerkesztője, Frederick Ellis használta, majd később elterjedt Új-Zélandon és a világ többi részén is. Az „arany kézfogás” olyan záradék, amely egy vállalati vezető szerződésében a végkielégítésre vonatkozik, abban az esetben, ha elveszti pozícióját elbocsátás, szerkezetátalakítás, vagy akár a tervezett nyugdíjba vonulása okán. Az

arany kézfogás hasonló, de nagyvonalúbb, mint az ún. arany ejtóernyő, mert ez nem csak pénzbeli kompenzációban és/vagy részvényopciókban nyilvánulhat meg, és nem csak a munkajogviszony megszűnése esetén, hanem a társasági jog szabályai alá eső jogviszonyok esetén is.

¹⁹ Ld. *Schweizer Volksabstimmung: SPD fordert Anti-Gier-Gesetz für Deutschland*. Spiegel Online Elérhető (2013.06.04.): <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/spd-will-schweizer-anti-abzock-gesetz-fuer-deutschland-a-886642.html>

²⁰ Ld. *Say-on-pay. State in Switzerland*. Elérhető (2014.07.19.): http://www.deloitte.com/view/en_CH/ch/services/tax/corporate_tax/e2c460d4adce8310VgnVCM3000001c56f00aRCRD.htm

²¹ Brady William Dougan 1959-ben született az Amerikai Egyesült Államokban. 1981-ben szerzett közgazdaságtudományi diplomát a Chicagói Egyetemen, majd 1982-ben mesterfokozatot pénzügyi szakirányon. Pénzügyi karrierjét a Bankers Trust-nál kezdte, majd 1990-ben csatlakozott a Credit Suisse First Boston pénzügyi befektető céghez. 2007 óta a Credit Suisse Group vezérigazgatója, melyet megelőzően a Credit Suisse America befektetési igazgatója volt.

²² Ld. Teuwsen, Peer: *Minders Kampf. Eine Initiative gegen „Abzocker” könnte der Schweiz das schärfste Aktienrecht der Welt beschern*. Zeit Online Elérhető (2014.01.24.): <http://www.zeit.de/2013/05/Schweiz-Aktienrecht-Abzocker-Initiative>

A magas jövedelemmel rendelkezők adózási szokásairól bővebben lásd SZILOVICS Csaba: Adózási ismeretek és adózói vélemények Magyarországon (2002-2007) (G&G, Pécs, 2010) 62-63. old.

²³ Ld. Fagetti, Andreas: *Eine Watsche für die da oben. Die Millionengehälter und goldenen Fallschirme für Manager nerven die Bevölkerung seit zehn Jahren. Jetzt kommt die Minder-Initiative zur Abstimmung. Ein Stimmungsbild von der Basis*. Die Wochenzeitung Elérhető (2014.01.31.): <http://www.woz.ch/1305/abzockerinitiative/eine-watsche-fuer-die-da-oben>

²⁴ Ld. *Say-on-pay. State in Switzerland*. Elérhető (2013.07.19.): http://www.deloitte.com/view/en_CH/ch/services/tax/corporate_tax/e2c460d4adce8310VgnVCM3000001c56f00aRCRD.htm

²⁵ Ld. McLucas, Neil: *Swiss back executive-pay controls*. The Wall Street Journal Elérhető (2013.06.03.): <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324678604578338171658493636>

²⁶ Ld. Teuwsen, Peer: *Minders Kampf. Eine Initiative gegen „Abzocker” könnte der Schweiz das schärfste Aktienrecht der Welt beschern*. Zeit Online Elérhető (2014.01.24.): <http://www.zeit.de/2013/05/Schweiz-Aktienrecht-Abzocker-Initiative>

²⁷ Ld. *Say-on-pay. State in Switzerland*. Elérhető (2013.07.19.): http://www.deloitte.com/view/en_CH/ch/services/tax/corporate_tax/e2c460d4adce8310VgnVCM3000001c56f00aRCRD.htm

²⁸ A „fat cats” kifejezés egy amerikai angol nyelvhasználat, ami nagyon gazdag emberekre, különösen azokra használatos, akik magas összegeket fordítanak a politikai pártok támogatására. Emellett használatos az olyan hivatalos, avagy végrehajtott szervezetekre, illetve azok tagjai, amelyek több fizetést és egyéb juttatást élveznek mint amit megérdemelnének.

²⁹ Ld. Worstall, Tim: *The difference int he swiss and European Union controls on high pay*. Forbes Elérhető (2014.03.03.): <http://www.forbes.com/sites/timworstall/2013/03/03/the-difference-in-the-swiss-and-european-union-controls-on-high-pay/>

³⁰ Ld. McLucas, Neil: *Swiss back executive-pay controls*. The Wall Street Journal Elérhető (2013.06.03.): <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324678604578338171658493636>

³¹ Elérhető (2014.05.20.): <http://www.admin.ch/ch/d/pore/va/20130303/det568.html>

³² A „principal agent probléma” megbízó-ügynök problémaként is ismert. Érdekelletét és erkölcsi kockázat, mely akkor jelenik meg, ha valamely megbízó (a részvényesek), olyan ügynököt (a menedzsment) bérel fel az érdekében álló feladatok ellátására, melyek nem állnak az ügynök érdekében, vagy költségesek számára. A megbízó-ügynök probléma akkor fejlődik ki, ha a megbízó olyan körülményeket teremt, mely az ügynököt saját érdekeinek és a megbízó érdekeinek összehangolására készíti, általában különböző környezeti ösztönzőkön keresztül. A megbízó olyan környezeti ösztönző tényezőket állít fel az ügynök számára, melyek az ügynököt a megbízó érdekeinek megfelelő cselekvésre készítik, mert a megbízó információs aszimmetriával (az ügynök több információval rendelkezik) szembeáll, és nem tudja, hogy az ügynök hatékonyan végzi-e munkáját.

³³ Ld. Worstall, Tim: *The difference in the swiss and European Union controls on high pay*. Forbes. Elérhető (2013.06.03.): <http://www.forbes.com/sites/timworstall/2013/03/03/the-difference-in-the-swiss-and-european-union-controls-on-high-pay/>

³⁴ Valentin Vogt 1960-ban Svájcban született. Pénzügy és számvitel szakot végzett a St. Galleni Egyetemen. Ezután a Sulzer AG-nél kapott állást. 2000-ben vezérigazgatóvá nevezték ki a Burckhardt Compression Holding AG-nél. 2011 óta az igazgatótanács elnöke és résztulajdonos. 2014 óta a Bucher Industries igazgatótanácsának is tagja. Emellett tagja a Svájci Nemzeti Bank gazdasági tanácsának és elnöke a Svájci Munkáltatók Szövetségének (2011 óta).

³⁵ Ld. McLucas, Neil: *Swiss back executive-pay controls*. The Wall Street Journal. Elérhető (2013.06.03.): <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324678604578338171658493636>.

³⁶ Peter Josef Nobel 1945-ben született a svájci St. Gallenben. Politikatudományt tanult a St. Galleni Egyetemen. Doktori értekezését 1973-ban az „Üzleti-jogi Harmonizáció az Európai Közös Piacon” címmel írta. Az elkövetkező éveket kutatómunkával töltötte a kereskedelmi és gazdasági jog területére fókuszálva. 1982 óta a St. Galleni Egyetem oktatója, 1984-ben professzori címet szerzett, majd az Európai Jogi Tanszék vezetője volt. Prof. Nobel ezen kívül a Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht című lap felelős-szerkesztője 1995 óta, és a European Company and Financial Law Review szerkesztői tanácsának tagja 2006 óta. Prof. Nobel megannyi tanulmányt publikált különböző jogi területeket érintve.

³⁷ Ld. McLucas, Neil: *Swiss back executive-pay controls*. The Wall Street Journal. Elérhető (2013.03.03.): <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324678604578338171658493636>.

³⁸ A „say on pay” fogalmat olyan szabályozásra használják a vállalati jogban, ahol egy vállalat részvényeseinek joguk van a vezetők díjazásáról szavazni. A vállalatirányításban vagy vezetélméletben gyakran működési problémaként tartják számon. A vállalat vezetői hajlamosak túlfizetni magukat, hiszen közvetlenül, vagy közvetve, vezetői hatalmuknál fogva lehetőséget kapnak saját maguk díjazására. Az igazgatókat beválasztják egy olyan testületbe, melynek kötelessége megvédeni a vállalat érdekeit. A nagy részvénytársaságoknál a vezetői kompenzáció általában egy díjazási bizottság által van meghatározva, mely a testületi tagokból áll. A támogatók szerint a „say on pay” reformok erősítik a kapcsolatot az igazgatótanács és a részvényesek között, biztosítva, hogy a testületi tagok eleget tegyenek kötelességeiknek. Az eljárás ellenzői szerint a „say on pay” nem képes hatásosan vagy mérhetően befolyásolni a kompenzációkat és reaktív, nem pedig proaktív szabályozásnak tartják, hiszen nem képes azonnal befolyásolni az igazgatótanács munkáját. Néhányak szerint éppen kontra-produktív, mivel alássa az igazgatótanács hatalmát. A „say on pay” intézkedések hatásai lehetnek kötelező érvényűek és nem kötelezőek, a szabá-

lyozási követelményektől és a belső vállalati politikától függően, melyet a meghatalmazott szavazók határoznak meg.

³⁹ Olyan vállalati struktúra, amelyben két igazgatótanács működik. Egy vezető testület felügyeli a vállalatot és általános iránymutatást ad, míg egy felügyeleti testületnek kell minden esetben jóváhagyni a főbb üzleti döntéseket. A felügyeleti tanács felét a részvényesek választják meg, míg a másik fele képviseli a munkavállalói érdekeket. A testület nevezi ki a vezető testületet. A „two-tier board”-ot főleg német cégeknel lehet megfigyelni a részvénytársasági vállalati struktúrák esetében.

⁴⁰ Ld. Haeseler, R. Herbert – Gampe, Ingrid: *Corporate Governance. Unternehmensverfassung, Spitzenorganisation und Überwachungsarchitektur*. Linde Verlag, Wien 2002. 122. o., illetve 127-128 o.

⁴¹ Ld. Berle, Adolf A. – Means, Gardiner C.: *The modern Corporation and Private Property*. Macmillan, New York 1932. 4-5. o.

⁴² Ld. Kecskés András: *Felelős társaságirányítás (Corporate Governance)* HVG-Orac, Budapest 2011. 335. old.

⁴³ Ld. Teuwsen, Peer: *Minders Kampf. Eine Initiative gegen „Abzocker” könnte der Schweiz das schärfste Aktienrecht der Welt beschreiben*. Zeit Online. Elérhető (2014.01.24.): <http://www.zeit.de/2013/05/Schweiz-Aktienrecht-Abzocker-Initiative>

⁴⁴ Ld. Coffee, John C. Jr.: *What Caused Enron? A Capsule Social and Economic History of the 1990's* Columbia Law School – Centre for Economic Studies Working paper No. 214 (2003) 45-46. old. Elérhető: http://ssrn.com/abstract_id=373581

⁴⁵ Ld. Enriques, Luca: *Bad Apples, Bad Oranges: A Comment from Old Europe on Post-Enron Corporate Governance Reforms*. Wake Forest Law Review 2003/Vol. 38. 912-913. o.

⁴⁶ Daniel Lucius Vasella 1953-ban Svájcban született. 1980-ban szerzett általános orvosi diplomát a Berni Egyetemen. Rezidenséveit a Berni Egyetemi Kórházban és a Zürichi Városi Kórházban töltötte, majd 1988-ban az Egyesült Államokban kezdett egészségügyi értékesítési képviselőként dolgozni a Sandoz Gyógyszerészeti Vállalat amerikai leányvállalatánál. 1992-től az anyavállalat vezérigazgatója. 1996-ban a Sandoz és a Ciba-Geigy fúziójából létrejött a Novartis AG, melynek Vasella vezérigazgatója és az igazgatótanács-tagja lett. 1999-től az igazgatótanács elnöke. 2010-ben Vasella lemondott vezérigazgatói posztjáról. Vasella 2003-ban társszerzője volt a Magic Cancer Bullet: How a Tiny Orange Pill May Rewrite Medical History című könyvnek.

⁴⁷ Ld. Werdigier, Julia: *Critics of Executive Pay Put Pressure on Novartis*. Elérhető (2013.05.25.): http://www.nytimes.com/2013/02/19/business/global/for-daniel-vasella-of-novartis-78-million-to-keep-secrets.html?_r=0

⁴⁸ Gunther Teubner 1944-ben született Herrnhutban. Német jogtudós és szociológus, legismertebb művei a társadalomelméleti jog területén jelentek meg. A magánjog professzora volt a Brémai Egyetemen 1977-1981 között, majd 1982-1991 között a firenzei European University Institute-nál dolgozott. 1993-tól 1998-ig Londonban professzor, majd 1998-tól Frankfurtban. 2007 óta a „The Formation of Normative Orders” kutatásvezetője. 2011 óta pedig a Jean Monet Chair „ad personam” tagja.

⁴⁹ Ld. Visegrády Antal: *Jog- és állambölcselet. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2003. 95. o.*

⁵⁰ Az ECGI nemzetközi non-profit tudományos egyesület, amely fórumot biztosít és párbeszédet tesz lehetővé a tudósok, a jogalkotók és más szakemberek között. Az intézet a főbb vállalatirányítási kérdésekkel, illetve a gyakorlat hatékonyságával, az ún. best practice kérdéskörökkel foglalkozik. Az ECGI 2002-ben alakult, a 24 alapító között szerepelt Paul L. Davies, David Webb, Bengt R. Holmström és Richard Portes is. Az élén igazgatóság áll, amelynek jelenlegi elnöke Jörgen

Holmquist. Az ECGI szoros kapcsolatban áll más szervezetekkel, amelyek szintén a vállalati irányítással foglalkoznak, ilyen például az International Corporate Governance Network (ICGN) és a Global Corporate Governance Forum (GCGF).

⁵¹ Az EASDAQ egy 1996-ban létrejött páneurópai tőzsdei technológiákkal és tőzsdei növekedéssel foglalkozó szervezet. Ma már mintegy 60 nagyvállalat szerepel benne, amelyeknek átlagos piaci kapitalizációja 350 millió angol font.

⁵² Ld. Haeseler, R. Herber – Gampe, Ingrid: *Corporate Governance. Unternehmensverfassung, Spitzenorganisation und Überwachungsarchitektur*. Linde Verlag, Wien 2002. 125-126. o.

⁵³ Harlem Désir 1959-ben született Párizsban. 1983-ban szerzett filozófiai diplomát a párizsi Pantheon-Sorbonne Egyetemen. A francia rasszizmus ellenes szervezet, az SOS Racisme első elnöke volt 1984 és 1992 között. 1998-ban megváltották közbizalommal való visszaéléssel, melyért 18 hónap felfüggesztett szabadságvesztéssel és pénzbírsággal sújtották. 1999-ben az Európa Parlamentben tagságot szerzett, majd 2004-ben és 2009-ben újraválasztották. 2014-ben az Európai Ügyek államtitkárává nevezték ki. Kinevezéséig a francia Szocialista Párt első titkára volt, mellyel az első jelentős fekete európai pártvezető lett.

⁵⁴ Ld. Simon, Stefan – Volkery, Carsten: *Excess under siege: Europe Gains Momentum against Corporate Greed*. Spiegel Online. Elérhető (2014.03.04.): <http://www.spiegel.de/international/business/europe-gains-momentum-against-corporate-greed-a-886835.html>

⁵⁵ Joachim Poss (avagy Poß) 1948-ban született Németországban. Tanulmányai befejeztével 1970-ben városfelügyelőként kezdett dolgozni. 1972 és 1973 között civil hadiszolgálatot teljesített. 1980-ig a Német Szocialista Fiatalok (A sólymok) szervezetének főállású ügyvezetője volt, ahová 1966-ban lépett be. 1980-tól tagja a Német Parlamentnek. 1980-tól 1992-ig a Német Szociáldemokrata Párt Gelsenkircheni területi elnöke volt. Emellett 1998 és 2001 között az SPD Nyugat-Vesztfáliai szervezetének elnöke is volt.

⁵⁶ Gerhard Schick 1972-ben született Németországban. Közgazdasági tanulmányait több egyetemen folytatta. 2001-től 2004-ig kutatási tevékenységet folytatott. 2002-ben PhD fokozatot szerzett a Freiburgi Albert-Ludwig Egyetemen „Európai Kettős Föderalizmus” című munkájával. 1996-tól a Zöld Párt tagja. 2005 óta képviseli Baden-Württembergot a Német Parlamentben a Zöld Párt színeiben. Schick nyíltan vállalva homoszexualitását az LGBT jogok szószólója.

⁵⁷ Ld. Simon, Stefan – Volkery, Carsten: *Excess under siege: Europe Gains Momentum against Corporate Greed*. Spiegel Online. Elérhető (2014.03.04.): <http://www.spiegel.de/international/business/europe-gains-momentum-against-corporate-greed-a-886835.html>

⁵⁸ A Bazel III keretegyezmény új globális szabályozási sztenderdeket és ezekre vonatkozó végrehajtási tervet tartalmaz a bankok tökemegfelelésére és a likviditásra vonatkozóan. Két fő részanyagra bontható. Egyrészt globális szabályozási keretrendszert fogalmaz meg a bankok és a bankrendszerek rugalmasabb működésének érdekében. Másrészt a likviditási kockázat mérésére, monitoringjára vonatkozó és ennek sztenderdjeit magában foglaló nemzetközi keretrendszert tartalmaz.

⁵⁹ Ld. Worstall, Tim: *The difference in the swiss and European Union controls on high pay*. Forbes. Elérhető (2013.06.03.): <http://www.forbes.com/sites/timworstall/2013/03/03/the-difference-in-the-swiss-and-european-union-controls-on-high-pay/>

⁶⁰ Christa Markwalder 1975-ben született Svájcban. Jogot és ökológiát hallgatott a Berni Egyetemen. 2008 óta a Zurich Insurance Group jogászáként dolgozik. Politikai karrierje 1999-ben kezdődött, amikor a Burgdorfi Városi Tanács tagjává választották. 2003 óta képviseli az FDP pártot a Svájci Nemzeti Tanácsban, ahol a Külsügyi- és a Jogi Bizottságban tevékeny-

kedik. Továbbá 2007 óta képviseli Svájcot az Interparlamentáris Unióban (IPU). 2006 és 2014 között a Svájci Új Európa Mozgalom elnöke volt, mely aktívan küzd Svájc EU-csatlakozásáért. Önmagát „klasszikus liberális”-ként látja.

⁶¹ Ld. Mclucas, Neil: *Swiss back executive-pay controls*. The Wall Street Journal Elérhető (2013.03.03.): <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324678604578338171658493636>.

⁶² Tulajdonképpen a tervezetet megelőző, az Európai Bizottság által elfogadott korábbi ajánlások (2004/913/EK és 2005/162/EK) problémája abban mutatható ki, hogy azok nem rendelkeztek kötelező erővel, hanem egyfajta etikai iránymutatásnak voltak tekinthetőek. (Kecskés András: *Felelős társaság-irányítás (Corporate Governance)* HVG-ORAC, Budapest 2011. 333. o.)

⁶³ Ld. Eberhartinger, Michael: *Der Österreichische Corporate Governance Kodex vor dem Hintergrund europäischer und nationaler Entwicklungen*. In: Haller, Alex (szerk.): *Wirtschaftsprüfung und Corporate Governance in Österreich*. Linde Verlag, Wien 2005. 77. o.

⁶⁴ Ld. *Schweizer Volksabstimmung: SPD fordert Anti-Gier-Gesetz für Deutschland*. Spiegel Online Elérhető (2014.03.04.): <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/spd-will-schweizer-anti-abzock-gesetz-fuer-deutschland-a-886642.html>

⁶⁵ Peter Benjamin Mandelson, báró Mandelson 1953-ban született Londonban, filozófiát és politikatudományt tanult Oxfordban. Angol munkáspárti politikus, Tony Blair és Gordon Brown mellett a brit Munkáspártot megújító New Labour központi alakja, a Labour kormányokban számos pozíció betöltője, többek között gazdasági miniszter, majd az északír ügyek minisztere, 2004 és 2008 között az Európai Unió kereskedelmi biztosa. 2008-ban bárói címet kapott, azóta a Lordok Házának tagja. Szexuális orientációja miatt a '90-es évek végén a brit média középpontjába került.

⁶⁶ Lord Mandelson élesen kritizálta Európa gazdaságpolitikáját, mondván a protekcionizmus támogatásával visszafogják az európai gazdaság fejlődését. Álláspontja szerint az európai politika közhangulata a gazdasági nyitottság irányából a populizmus felé mozdul el, ahogy egyre több politikus hangoztat népszerű protekcionista jelszavakat. Ellenezte az európai piac további megnyitását, a keleti tagországokkal szembeni munkaerő-korlátozások megszüntetését és a nagy vállalatgyesüléseket.

⁶⁷ Neve annak a felfogásnak, hogy a kormányzatnak csak a lehető legkisebb mértékben szabad befolyásolnia a gazdasági tevékenységeket, az államnak a döntéseket a piacra kell hagynia. A klasszikus közgazdászok, például Adam Smith megfogalmazásában: a kormányzat szerepe korlátozódjék a törvény és a rend fenntartására, az ország védelmére, valamint azon közjavak nyújtására, amelyek termelésére a magánvállalatok nem vállalkoznak (pl. közegészségügy, köztisztaság). A laissez-faire gazdaság soha nem létezett, bár a 19. századi Anglia közel állt ehhez, illetve a 19. században sok kormányzat vallotta ezt a nézetet (a gazdasági döntéseket a piacon a kínálat és a kereslet határozza meg), ezért ez a laissez-faire évszázada lett Európában és Észak-Amerika jelentős részén. Azonban neoliberalis gazdaságsszemléleti felfogások a 20. században, illetve a 21. században szintén beépítették bizonyos elemeit a gazdasági struktúrák modelljeibe.

⁶⁸ Ld. *Schweizer Volksabstimmung: SPD fordert Anti-Gier-Gesetz für Deutschland*. Spiegel Online Elérhető (2014.03.04.): <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/spd-will-schweizer-anti-abzock-gesetz-fuer-deutschland-a-886642.html>

⁶⁹ Ennek a felfogásnak az alap gondolata szerint létezik egy pártatlan, bölcs, mindentudó „szabad piac”, amely úgy viselkedik, mint egy jó döntőbíró, vagyis úgy adja meg mindenkinek ami jár, hogy az a legjobb legyen mindenki számára. Az igazságosság mérlegét veszi alapul. A felfogás hagyja, hogy a piac

maga döntsön, és a „szabad piac” független, manipulációtól mentes legyen. Abban az illúzióban gondolkodnak képviselői, hogy az ilyen piacon lévő piaci szereplők, illetve a piacot uraló hatalmi elit a piac ellenőrzése során az emberiség érdekeit tartják szem előtt, az emberiség legjavát szolgálják.

⁷⁰ Ld. Eberhartinger, Michael: *Der Österreichische Corporate Governance Kodex vor dem Hintergrund europäischer und nationaler Entwicklungen*. In: Haller, Alex (szerk.): *Wirtschaftsprüfung und Corporate Governance in Österreich*. Linde Verlag, Wien 2005. 74-76. o.

Mészáros Ádám Zoltán

PhD hallgató (PPKE-JÁK), bírósági fogalmazó

A kényszer és a fenyegetés elvi és gyakorlati kérdései

I. Alapvetés

A Btk. Általános részében szabályozott büntethetőséget kizáró okok tipizálása, rendszerezése, elhatárolási szempontjainak meghatározása a mindenkor büncselekmény fogalomhoz igazodik, amely az új Btk. szerint továbbra is egyet jelent a tényállásszerű, bűnös és társadalomra veszélyes magatartással. Mind a kontinentális jogi gondolkodás mind a common law gyakorlata a büntetőjogi felelősség hiányát e szerint objektív és szubjektív okokra bontja. A büntetőjogi kodifikáció elején a jogirodalom nagy része a fenti felosztás szerinti rendszeralkotást támogatta azzal, hogy a cselekmény büntendőségét és a személy büntethetőségét különböztette meg. Az új Btk. törvényszövege ezt az elhatárolást minden büntethetőségi akadály vonatkozásában következetesen megtette, élesen elválasztva a materiális jogellenességet (társadalomra veszélyességet) és a bűnösséget kizáró okokat.

Az akadályrendszer körében jelentős mérvű változások zajlottak le a kodifikáció eredményeképpen, így új kizáró okként került megfogalmazásra a megelőző jogos védelem és a jogszabály engedélye, valamint a jogos védelem és a végszükség szabályainak módosítására is sor került. Bizonyos kérdésekben az új kódex elmaradt a korábban megfogalmazott elképzelésektől. Álláspontom szerint a sértett beleegyezésén alapuló felelősségi kérdéseknek törvénybe foglalása mellett meggyőző érvek szóltak. Úgyszintén érintetlenül hagyta a jogalkotó a kényszer és a fenyegetés szabályozását pedig a jogintézmény újragondolása mellett elméleti és gyakorlati igények is megfogalmazódtak.

Gellér Balázssal egyetértve, elnagyolt és kidolgozatlan a kényszer és a fenyegetés szabályozása a magyar jogban,¹ pedig a gyakorlatban olykor alap, olykor nélkül, de gyakran hivatkoznak ezekre a helyzetekre mint büncselekmény alóli mentő okra. Mindazonáltal a hazai szakirodalomban a kérdéskör kifejtésére is kevés szerző vállalkozott, legutóbb Erdős Emil, aki művében főként a fogalmak általános és különös részben használt elhatárolási kérdéseire fókuszált.²

Problematikusnak tartom és a jogirodalomban is dogmatikai szinten kérdőjeleződött meg a két kizáró ok egy tényállásban való meghatározása, e körben szükség lenne az önálló hatókörök megállapí-

tására, valamint a részletesebb jogszabályi definíciók lefektetésére is. Nemzetközi kitekintéssel ugyanis megállapítható, hogy a kérdéskörben például a common law vagy a Nemzetközi Büntetőbíróság gyakorlata eltérő koncepció szerint, kidolgozottabb értelmezési gyakorlat folytat hazánkénál. Mindezekre tekintettel az alábbiakban a kényszer és a fenyegetés szabályozásának lehetséges irányait kívánom bemutatni.

II. A szabályozás történeti alakulása

A római jog is méltányolta a kényszerhelyzet hatására elkövetett cselekményeket, a neves jogtudós Ulpianus szerint így nem büntették házasságtörésért az erőszakos közöszlész passzív alanyát. Máig ható alapelvként azonban tett egy fontos megállapítást is Labeóra hivatkozva, miszerint nem jelent bármilyen félelem megfélemlítést, csak ha annak gonoszsága nagyfokú. Fenyegetés hatására elkövetett cselekményt, esetet említ Ifj. Plinius, ahol korrupciós cselekmény miatt az egyik tartomány helytartója és cinkosai ellen emeltek vádat, majd a bűntársak azzal védekeztek, hogy a proconsultól való félelmükben cselekedtek.³

A kezdeti hazai szabályozásra és az alábbiakban ismertetendő javaslatokra, jogirodalmi álláspontokra jellemző, hogy nem különültek el élesen a kényszer, a fenyegetés és a végszükség fogalmi elemei. Átfedések mutatkoztak ezen kizáró okok között, egyiket a másik sajátos eseteként értelmezték, így például a belga, holland vagy francia Btk. a végszükség helyett az ellenállhatatlan erő meghatározást használta.⁴

A magyar törvényi szabályozásban a kényszert mint büntethetőségi akadályt a vétkekről és azoknak büntetésekről szóló 1787. évi közönséges törvény 5. § e) pontja említi, amely szerint, ha a vétkező a törvénnyel ellenkező cselekedetre valamely kényszerítés vagy győzhetetlen erőltetés által kényszerített nem volt büntethető.⁵ Az 1795. évi büntetőjogi reformjavaslat akként rendelkezett, hogy a beszámítást az abszolút kényszer is akadályozza. Továbbá a két rossz közötti választást sem lehetett büntetni, hacsak jelentős aránytalanság nem járul hozzá.⁶ Az 1843. évi büntető törvényjavaslat beszámítás alóli mentő oknak tekintette azoknak a cselekményét, akiket a törvényszegések elkövetésére vagy ellenállhatatlan külső erőszak vagy fenyegetések kényszerítették. Utóbbi vonatkozásában a javaslat a végszükséghez hasonló olyan súlyos veszély fenn álltát tekintette kényszerítőnek, amely a fenyegetettnek vagy hozzátartozóinak testére vagy életére nézve másként el nem hárítható.⁷ Az 1852. évi Osztrák Btk. némi visszalépést jelentett a fenyegetés dogmatikai szerepét illetően, ugyanis kizárólag büntetés alóli enyhítő körülménynek számított, feltéve, ha az elkövető egy harmadik személy un-

szolására, félelemből vagy engedelmességből követte el a bűntettet. A kényszer miatt elkövetett tett a gonosz szándékot kizáró okok között került szabályozásra.⁸

A Csemegi-Btk. 77. §-a szerint nem számítható be a cselekmény, ha elkövetője, ellenállhatatlan erő, vagy oly fenyegetés által kényszerítetett arra, amely saját, vagy valamelyik hozzátartozójának életét vagy testi épségét közvetlenül veszélyeztette, amennyiben a veszély másképpen nem volt elhárítható. Az első büntetőkódexünk a végszükséggel azonos kritériumokat fogalmazott meg az ellenállhatatlan erő és a fenyegetés vonatkozásában is. Csak kvalifikált veszélyhelyzet (közvetlen és más-ként el nem hárítható) esetén hivatkozhattak ezen okokra az elkövetők, és a jogi tárgyak szűk körében. Továbbá a szerzők többsége és a bírói gyakorlat megkívánta az elhárító magatartás arányosságát is.⁹

Az 1950. évi II. törvény a büntetőtörvénykönyv általános részéről, a Btá. a 10. §-ában az elmebetegséggel és az öntudatzavarral együtt szabályozta a kényszert és a fenyegetést, ami rendszertani szempontból azért kifogásolható, mert utóbbiak vonatkozásában nem a belülről jövő, pszichés folyamatok alapozzák meg a büntetlenséget. A Csemegi-Btk.-hoz képest visszalépésnek tekinthető, hogy mellőzték a veszély differenciáltságát meghatározó korábbi fogalmi elemeket. Egyedüli alkalmazási kérdés az volt, hogy az elkövető a kényszer vagy a fenyegetés képtelenné tette-e az akaratának megfelelő magatartás tanúsítására. Mindezekre tekintettel és arra is, hogy a jogalkotó a védhető jogi tárgyak körét sem határozta meg, homályossá és elnagyoltá tette a szabályozást.

A korábbiakhoz képest viszont előrelépésnek tekinthető a büntetés korlátlan enyhítésének biztosítása az elkövető akaratát csupán korlátozó esetkörökben. Továbbá dogmatikai szempontból a fenyegetés vagy kényszerhelyzet előidézésében való véltenséget megkövetelő szabályt is igazolhatónak tartom, amelynek célja a visszaélésszerű joggyakorlás, a megtorló jellegű cselekmények megakadályozása.

Az 1961. évi és az 1978. évi Btk. lényegében azonos koncepció szerint, a kényszert és a fenyegetést együtt, de a többi kizáró októl elkülönülten szabályozta. Ezen okokra való hivatkozás feltételrendszerei, csak úgy, mint a Btá.-ban nem kerültek kellőképpen kidolgozásra, ennek igénye egyébként a korábbi Btk. kodifikációk alatt sem merült fel.

III. Rendszertani kérdések

Habár mindkét büntethetőségi akadály azonos tényállásban került szabályozásra, eltérő természetükre tekintettel a mentesülés okait illetően eltérő vélemények fogalmazódtak meg a jogirodalomban.

A Csemegi-Btk. óta uralkodónak tekinthető álláspont szerint mindkét kizáró ok vonatkozásában az elkövető beszámítási képességének hiányán, mint szubjektív tényezőn alapul a büntetlenség. Kizárólag az akaratnak megfelelő magatartás tanúsítására való képességre kívülről ható okok vonhatók e körbe.¹⁰

A korábbi bírói gyakorlatban azonban találhatóak olyan esetek, melyek véleményem szerint helytelenül, a belsőleg ható kényszer eseteit, mint a tudatzavar hatása alatt véghezvitt cselekményeket is ezen kizáró ok szerint ítélte meg. Így a Csemegi-Btk. 77. §-a alapján mentette fel a bíróság azt a vádlottat aki a házasságtörésen ért neje kedvesét baltával, másik esetben pisztolylövessel ölte meg, tekintettel arra, hogy ellenállhatatlan lelki erő hatása alatt cselekedett.¹¹ A bíróság még jogos védelmi helyzetekben is alkalmazhatónak találta a fenti kizáró okra való hivatkozást. A tényállás szerint a vádlott a földre tepert férje megmentése érdekében annak ellenfelén kapával könnyű testi sértést ejtett, így a férj testi épsége, mint közvetlen veszély kizárta a beszámítást az indokolás szerint.

A hazai jogirodalomban a kényszer és a fenyegetés eltérő természetét felismerő szerzők a bűncselekmény fogalmának más elemeire alapították vagy más szempontok szerint csoportosították a büntetőjogi felelősség hiányát. Schnierer Aladár a beszámítást kizáró okok három csoportját különítette el, a kényszert az alanyi bűnösséget kizáró, míg a fenyegetést a menthető okok körébe sorolta,¹² a felelősség hiányát így eltérő legitimációra helyezte.

Ha axiómának tekintjük, hogy a cselekmény alatt az ember által akarva véghezvitt testmozgást, mozdulatot értjük¹³ a kényszert tényállásszerűséget kizáró okként definiáló szerzők álláspontját igazolhatónak tartom. Így Erdősy Emillel egyetértve mivel az elkövető képtelen akaratának megfelelő magatartására, az így kialakult pszichikai mozgás nem magatartás.¹⁴ Véleményem szerint a mulasztással megvalósuló bűncselekmények is a fentiek jogi sorsát osztja, ugyanis a valamitől való tartózkodás is meghatározott cselekményre való kényszerítés, ezért nem tekinthető magatartásnak. Ernst Belling 1906-ban megjelent „*Di Lehre vom Verbechen*” című művében máig ható alapelveként fejtette ki, hogy az eljárás alapját képező cselekmény vonatkozásában először azt kell vizsgálni, hogy az a Btk.-ban megfogalmazott törvényi tényállás elemeit kimerítette-e és ezután kerülhet sor a jogellenesség majd a bűnösség kérdésére.¹⁵ Tehát a tárgyi (objektív) ismérvektől kell haladni az alanyi (szubjektív) ismérvek felé. Figyelemmel arra, hogy a kényszer hatása alatt cselekvő így formális értelemben nem tanúsít jogellenes magatartást, a bűncselekmény további fogalmi elemeinek vizsgálata szükségtelen.

A külföldi jogalkotásban és szakirodalomban is található a kényszert tényállásszerűség hiányára

alapító álláspont. A spanyol büntetőkódex az 1973. évi Btk. hatályon kívül helyezése óta nem tartalmazza a kényszert, mint büntethetőségi akadályt. A többséginek tekinthető álláspont szerint a tárgyaltszituációban ugyanis a bűncselekmény egyik fogalmi elemének (a cselekménynek) hiánya zárja ki a büntetőjogi felelősséget, ezért külön erre vonatkozó kizáró ok megfogalmazása szükségtelen.¹⁶ Ehhez hasonlóan hazánkban a 2006. évi Btk. tervezetben megfogalmazódott olyan álláspont is, mely szerint a büntethetőségi akadályrendszeren kívül, a szándékosság keretében kell elbírálni az ilyen eseteket.¹⁷ Annak ellenére, hogy a fenti megoldás is a tényállásszerűség hiányára alapítja a büntetlenséget, úgy vélem dogmatikai szempontból szükséges a felelőség hiányát megalapozó fogalmi elemek és feltételrendszer törvénybe foglalása.

A fenyegetés rendszertani megítélése sem tekinthető egységesnek, véleményem szerint ez a jogintézmény a jelenlegi szabályozás tükrében az elvárhatóság hiányán alapuló bűnösséget kizáró ok. A megfenyegetett rendelkezik beszámítási és így akarati képességgel is, a pszichikumot inkább befolyásoló, motiváló ráhatásról van szó.¹⁸ Ahogy a korábbi hazai jogirodalomban többen megfogalmazták sokkal inkább a szabad választás van kizárva, vagy korlátozva¹⁹, ugyanis a megfenyegetett két rossz között választhat, vagy eltúri a ráháruló csapást vagy valamely tényállásszerű magatartás tanúsításával megmenti saját javait. Szigorúan objektív szempontból vizsgálva az elkövető döntési lehetősége fennáll, azonban az emberi természettel összeegyeztethető az, hogy a neki fel nem róható módon keletkezett fenyegetés elől meneküljön vagy javait mentse.

Az eddigiekből jól felsejlik, hogy a fenyegetés és a végszükség hasonló élethelyzetet fednek le, és a Csemegi Btk.-ban még azonos fogalmi elemek (közvetlenség, másként el nem háríthatóság) mentén szabályozták a két kérdéskört. A szükségességi és arányossági ismérveket magában foglaló fenyegetési definíció elfogadása esetén álláspontom szerint értékmérlegelés útján akár az ilyen cselekmény társadalomra hasznossága is igazolható lenne.

A büntethetőségi akadályrendszeren kívüli kérdés, de a teljesség igényére tekintettel, megemlítem, hogy mindkét kizáró ok esetében a Btk. 19. § (2) bekezdése szerint a büntetés korlátlan enyhítésére van lehetősége. Erre tekintettel a bíróság az akaratot csupán korlátozó eseteket a büntetés kiszabása során széles körben méltányolhatja.

IV. A kényszer és a fenyegetés feltételrendszere a hazai gyakorlatban

Szükségesnek tartom néhány alapkérdés és fogalom tárgyalását. Ennek fényében a kényszer és fe-

nyezetés helyzetét megalapozó feltételeket kell meghatározni a bírói gyakorlat figyelembe vételével. Majd a nem rég lezajlott kodifikáció jegyében a felvetődő dogmatikai kérdésekkel is foglalkozni kívánok.

A kényszer és a fenyegetés egy olyan helyzetnek tekinthető, melyben személyek sajátos viszonya képezi a vizsgálat tárgyát. Mindkét esetben a tényállásszerű cselekménynek vagy az azzal való fenyegetésnek kvalifikálnak (szükségesnek) kell lennie ahhoz, hogy a kényszerített vagy megfenyegetett személy a büntetőjogi felelősségre vonás alól mentesüljön. Mivel a Btk. a kérdéskört kellőképpen nem rendezi, ezért a tudományra és a gyakorlatra vagyunk hagyatva a fogalom-meghatározások terén. Kényszer (*vis absoluta*) alatt a korábbi jogirodalomban testre ható oly erőt értettek, amelynek ellenállni lehetetlen.²⁰ Emberi testre gyakorolt fizikai ráhatásként definiálja a jelenlegi szakirodalom is a kényszert, mely erőszak alkalmazását feltételezi.²¹ Ezek szerint kizárólag aktív emberi magatartással jöhet létre ilyen helyzet. Mind a ráhatás kizárólagos fizikai jellege, mind annak iránya (emberi test) tekintetében megfogalmazódtak eltérő álláspontok. Földvári szerint pszichikai ráhatás folytán is létrejöhet kényszer, így hipnózis vagy vegyi anyagok hatására cselekvők esetén, akik megfelelő akaratképződés hiányában tanúsítanak testmozgást.²² Véleményem szerint egy olyan módosult tudatállapotban (és így a cselekmény következményeinek előrelátására való képesség hiányában) cselekszik ennek során a felhasznált személy, amely már a felismerési képességet korlátozza vagy zárja ki, ezért a Btk. 17. §-a szerinti kóros elmeállapot szabályai szerint ítéendő meg az ilyen szituáció.

A gyakorlatban általában a valamitől való tartózkodásra, a nem tevésre (mulasztásra) kényszerítés fordul elő gyakrabban, bár felöllelhetnek az ilyen szituációk aktív magatartásokat is. Például más kezében tartott fegyver elsütésével elkövetett emberölés vagy a kéz erőszakos vezetése okirat-hamisítás során.²³ A mulasztásos esetek kapcsán Finkey Ferenc meggyőzően érvel amellett, hogy nem kizárólag az emberi testre gyakorolt fizikai ráhatás alapozhat meg kényszerhelyzetet. Így ha valaki bezárja az ajtót a vasúti örrre, vagy a börtönörrre, hogy a vonat megtámadása vagy a fogoly szöktetése sikerüljön, a kötelezettségszegésért való felelősséget a kényszer zárja ki.²⁴ Álláspontom szerint igazolható lenne egy olyan szélesebb értelmezési mód elfogadása, ami minden fizikai ráhatás (személyi vagy dologi) tekintetében megalapozná a kizáró ok alkalmazhatóságát.

A kényszerítő magatartásnak, ahogy fent említettem további minőségi jegyekkel kell rendelkeznie ahhoz, hogy az ennek hatására kifejtett magatartás kizárja az elkövető büntethetőséget, azaz meg kell határozni a szükségesség kritériumait.

Habár a Btk. *expressis verbis* nem tartalmazza, de mindkét jogintézmény által fedett élet fogalomból levezethető, hogy térben és időben behatároltnak kell lennie. A kényszer akkor közvetlen, ha az erőszakot alkalmazó(k) önmagában képes kiváltani a kényszerített magatartását, és ennek elmaradása csak valamely véletlen eseményből vagy szándékos emberi magatartásból származik. A BH2014.361. számú eseti döntésében a bíróság kifejtette, hogy a törvényszövegben a „hatása alatt” kitétel közvetlenségre utal; arra, hogy a bűncselekmény elkövetésének közvetlenül az alkalmazott kényszerből (fenyegetésből) kell következnie. A tényállás szerint az, hogy a vádlottat korábban, néhányszor testi bántalmazás ért a megkezdett cselekmény aktívabb végrehajtása céljából (ami egyebekben a bünszervezet rendszabálya volt), a bűncselekmény elkövetésére irányuló szándékát nem érintette. Időbeli síkon ez azt a követelményt támasztja, hogy azonnal lehetetlenné kell tennie az akaratnak megfelelő magatartás tanúsítását.²⁵

További adalékként szolgál Gellér Balázs azon meglátása miszerint a kényszer és a fenyegetés elemét képezi a végszükségre jellemző másként el nem háríthatóság és a jogos védelmi arányosság.²⁶ Véleményem szerint fogalmi szinten, a kényszer lenyűgöző erejéből szintén levezethető, hogy kizárólag egy a Btk. különös részében foglalt törvényi tényállás tanúsításával lehetséges annak megszüntetése. Ha más alternatív, menekülési út rendelkezésre áll a kényszerítettnek ezen kizáró okra való hivatkozás nem lehetséges. Viszonylagos fogalom azonban a másként el nem háríthatóság, mivel a kényszert alkalmazó és a kényszerített személy viszonylatában kell vizsgálni, így a jogalkalmazó számára széles értelmezési lehetőséget biztosít. Találón jegyzi meg Edvi Illés, hogy nem szükséges, hogy olyan fokú legyen, ami a legszilárdabb embert is megtöri, de a bűnös gyengeséget sem védi a törvény.²⁷

A korábbi törvényi szabályozásban (Bt.) szerepelt, de a hatályos Btk. már nem tartalmazza a kényszer vagy fenyegetés előidézésében való véltenség követelményét. A visszaélészerű, provokatív magatartások miatt létrejött szituáció is sérti a kifejtett magatartás vagy elhárító cselekmény szükségességét, így például ha megkötözteti magát a váltóór annak érdekében, hogy nehogy a szükséges műveletet elvégezhesse.²⁸

A fenyegetés fogalmát a Btk. 459. § (1) bekezdésének 7. pontja akként határozza meg, hogy olyan súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen.

A Csemegi Btk. a fenyegetés közvetlenségét és másként el nem háríthatóságát magában foglaló szabályozására tekintettel, a Kúria már korábbi gyakorlatában kirekesztette az ezek a feltételeket

nélkülöző eseteket a büntetlenség köréből. Parancsra kötelező erő hiányában utasította el a bíróság így a vádlott azon védekezést mely szerint ő szolgálatadó asszonya parancsára cselekedett.²⁹ A pusztán alá-fölé rendeltségű hierarchikus kapcsolat tehát önmagában nem elégséges a kizáró ok megállapíthatóságához. Wlassics is akként érvelt, hogy aki parancsra engedelmeskedik büntetlen, ha a parancsoló ellenállhatatlan vis compulsivát gyakorol, vagy ha a parancsoló tévedésbe ejti.³⁰ Mindezek alapján egy másik ügyben a keresetétől, vagy kényerétől való megfosztással fenyegetést sem találta kellő súlyúnak a bíróság. A korábbi jogirodalmi álláspont szerint akkor megalapozott ezen kizáró okra való hivatkozás, ha például a cselédet a rabló pisztolyrászegezéssel kényszeríti, hogy nyissa fel gazdája szobáját vagy adja át a kulcsot, vagy ha az elkövető a nőt gyermekének rögtöni megfojtásával fenyegeti valamely bűncselekmény tanúsítása érdekében.³¹

Annak ellenére, hogy a hatályos szabályozás a korábbihoz képest mellőzte a fenyegetés kritériumainak megfogalmazását, a jelenlegi gyakorlat is megköveteli a szükségesség fenti elemeit.

A 14/1-H-BJ-2002-1. számú ügy tényállása szerint miután a vádlottat a vele haragos viszonyban lévő személyek életveszélyesen megfenyegették, azt is közölve, hogy fél óra múlva a lakásán megjelennek, a vádlott személygépkocsijával ittas állapotban ismerőseihez indult, annak érdekében, hogy védelmet kérjen tőlük. Ezután a vádlott a kerékpárját az úttesten toló sértettet a jármű haladási irányába ellökte. A bíróság álláspontom szerint tévesen ugyan a jogos védelem jogintézményének keretében vizsgálta a tényállást, de megállapította, hogy a mintegy fél óra múlva bekövetkező támadás az adott, lakott környezetben nem tekinthető közvetlennek. Továbbá a cselekmény másként, mint az ismerősök járművel történő értesítésével, a rendőrhatalóságtól való segítségkéréssel elhárítható lett volna.

A BH1998. 111. számon közzétett eseti döntésében a bíróság fenyegetés címen mentette fel a fiatalokú elkövetőt az emberöléssel kapcsolatban elkövetett bűnpártolás büntette vonatkozásában. A tényállás szerint miután az I. r. vádlott megfojtotta a sértettet, II. r. vádlottat, aki menekülni igyekezett, erőszakkal visszarántotta a bűncselekmény helyszínére és megöléssel fenyegette, ha az ujjlenyomatokat nem törli le, majd a cselekményt követően is alkalmazott I. r. vádlott velem szemben fenyegető kijelentéseket. A bíróság kifejtette, hogy ilyen körülmények között reálisan gondolhatta azt II. r. vádlott, hogy az ő életének kioltását is kilátásba helyezte. A bűncselekmény elkövetésének szükségessége tehát fenn állt a bíróság álláspontja szerint, ugyanis nem volt más választási lehetősége II. r. vádlottnak, mint hogy teljesítse az őt fenyegető

tettes kívánságát, és ebben a helyzetben valósította meg a bűnpártolást.

A védelem részéről gyakorta hivatkozott mentesülési ok a fenyegetés, különösen a szervezett bűnelkövetési formákban történő bűncselekmények esetén. A 9-H-BJ-2009.36 számú ügyben I. r. vádlott a terhére rótt cselekményt huzamosabb időn keresztül követte el, heti többszöri rendszerességgel vett át kábítószer II. r. vádlottól, ezután a nagyobb mennyiségeket kisebb adagra saját lakásán porciózta szét, majd azokat önállóan egyeztetve továbbította vádlott-társainak, beszedve az ellenértéket. Egyetértve a bíróság döntésével az I. r. vádlott által két alkalommal megjelölt fenyegetés nem korlátozhatta a cselekmény elkövetésében az akarati képességet, de álláspontom szerint a veszély előidézésében való véltenség, mint a cselekmény szükségességének egyik feltétele hiányzik. Ha valaki önként csatlakozik egy ilyen tevékenységet folytató csoporthoz vagy szervezethez vállalnia kell az ezzel járó kockázatot is.

A fenyegetés jogintézménye a büntethetőség körében úgy vélem igényli a szükségesség fenti jegyeinek törvénybe foglalását. A gyakorlat mellett a jogirodalomban Kádár érvelt amellett, hogy a hátránynak olyan súlyosnak kell lennie, hogy annak lenyűgöző hatása inkább a jogellenes cselekmény elkövetését mintsem a hátrány vállalását eredményezze.³² Más szerző szerint a fenyegetés legyen valószínű, másként el nem hárítható, némileg arányban álljon a büntetésben foglalt rosszal (illetve az ott kiszabandó büntetéssel) ill. a veszély közvetlen legyen.³³

A kényszer vagy a fenyegetés helyzetét megalapozó szükségességi tényezőkön túl, véleményem szerint a kényszerített és a megfenyegetett elhárító magatartásának arányossági mércéjét is indokolt lenne törvényi szinten meghatározni. Wiener A. Imre az új Btk. kodifikációjának kezdetén a két kizáró ok szabályozását a következőképpen vázolta fel.³⁴ Nem büntethető, aki az elkövetett büntetendő cselekménnyel arányos olyan kényszer vagy fenyegetés hatása alatt cselekszik, amely miatt képtelen az akaratának megfelelő magatartásra. Egyetértve a szerzővel, érdemes az arányosság objektív ismervét beépíteni, mert nem azonos fenyegetés mentheti a vagyont elleni és az élet elleni bűncselekményt. Ezzel egyezően a 2006. évi tervezet „A” változata is az arányos védekezés elvárását fogalmazta meg. Az indoklás szerint a jogos védelemhez és a végszükséghez hasonlóan a jogalkalmazónak a kifejtett fenyegetés és erőszak mellett azt is vizsgálnia kell, hogy azok milyen súlyú bűncselekmény elkövetését kényszerítik ki és a kettőt össze kell vetni.³⁵

A végleges szövegváltozat nem tartalmazta a fenti ismervét, habár de lege ferenda indokolt lenne. Ennek jogpolitikai érvét többek között abban látom, hogy mind a megfenyegetett, mind a

kényszerített személy részéről kifejtett szükségcselekmény ártatlant sújt. Véleményem szerint jogállami érdek, hogy alapvető jogi tárgyakat érintő korlátozás pontos feltételei jogszabályban kerüljenek meghatározásra, azaz a fenti tervezetekkel ellentétben mind a szükségesség mind az arányosság kérdéseit kodifikálni kellett volna. Ennek hiánya ugyanis könnyen parttalaná teheti a jogalkalmazást.

Dogmatikai szempontból azonban szükséges lenne a két kizáró ok eltérő természetéből fakadó differenciáknak megfelelően rendezni az arányossági mérce kérdését. A kényszer vonatkozásában a védekezés határainak objektív, előre kimért mértéke a kényszerített kezét túlságosan megkötné, ezért véleményem szerint a jogos védelemhez hasonló, határozatlan, a jogalkalmazó mérlegelésének nagyobb teret engedő proporcionalitás megkövetelése lenne kívánatos. Fenyegetési helyzetben lévén, hogy nagyobb a megfenyegetett védekezési szabadsága indokoltnak tartanám a végszükséghez hasonló határozott arányossági követelmény felállítását. Érdemes lenne továbbá azokat a jogi tárgyakat törvényi szinten meghatározni, melyek tekintetében a védelmi magatartás kifejthető lehet, illetőleg annak irányát is. Véleményem szerint az élet, testi épség és vagyoni javak mindenképpen ilyen alapvető értékeknek számítanak, de a jogirodalomban található olyan álláspont is, ami ide vonná a becsületet vagy társadalmi megbecsülést.³⁶

V. Elhatárolási kérdések

A kényszer és fenyegetés a fent kifejtett természetére tekintettel a jogos védelemhez és a végszükséghez hasonló fogalmak mentén szabályozható, de szükséges a differencia specifikák bemutatása.

Ahogy a korai jogfejlődés során nem különültek el élesen a fenti büntethetőségi akadályok, a jogirodalomban is megfogalmazódtak olyan álláspontok, amelyek a végszükség hatókörébe vonták a két kizáró ok valamelyikét. Így Vámbéry szerint a végszükség különös esete a más embertől származó fenyegetés (vis compulsiva).³⁷ Irk a kényszert olyan fizikai erő kifejtésnek tekintette, amely eredhet embertől, állattól és más erőforrásból is.³⁸ Gerőcz annak ellenére, hogy a végszükséget a kényszerállapot egyik eseteként határozta meg, ma is helytálló álláspontja szerint, a kényszerhelyzetet eredményező ok mentén tehető különbség. A végszükségi kényszerállapot keletkezése véltlen, míg az ellenállhatatlan erő vagy fenyegetés esetén jogtalan.³⁹

A jogos védelmet minden esetben támadás előzi meg, ami megvalósítja valamely bűncselekmény (szabálysértés) törvényi tényállásának ismérveit. Ezen büntetendőséget kizáró ok, azonban csak a támadó és a megtámadott relációjában értelmezhető. Habár a kényszert és a fenyegetést is intézett

vagy azzal fenyegető támadás előzi meg, az így kifejtett elhárító magatartás nem a jogtalan támadó, hanem más vétkes személy valamely jog által védett érdeke ellen irányul.

VI. A kontinentális jogi szabályozás sajátosságai

A kényszer és fenyegetés szabályozása vonatkozásában az európai büntetőkódexek büntethetőségi akadályrendszerében eltérő megoldások találhatók. Az általam vizsgált büntető törvénykönyvek rendelkezései több csoportba oszthatók, de megemlíteném, hogy sok országban – így például Spanyolország, Finnország, Svédország, Németország – nem került említésre ez a két kizáró ok. Ahogy fentebb már utaltam ennek jogpolitikai indokára, elégségesnek tartják a bűncselekmény fogalmán belül, a szándékosság hiánya mentén rendezni a kérdéskört. Az alábbiakban a főbb szabályozási típusokra térek ki.

A kontinentális jogi megoldások jelentős része büntetékiszabási kérdésnek tekinti a két jogintézményt, e körben a büntetés enyhítésére generálisan lehetőséget adó körülményként került megfogalmazásra például a svájci vagy az észt Btk.-ban.⁴⁰

Büntethetőséget kizáró okként szabályozza a kényszert a francia Btk. 122-2. §-a, amely szerint büntetőjogilag nem felelős aki a cselekményt olyan erő vagy kényszer hatására követi el, amelynek nem tud ellenállni.⁴¹ A Code Pénal megoldása hazánkéhoz hasonlóan kevésbé differenciált, feltehetőleg a további feltételeket a jogalkalmazói gyakorlatnak kell kibontania.

Az orosz Btk. 40. §-a azonos cím alatt rendelkezik a fizikai és pszichikai kényszerről. Eszerint a büntetőjog által védett érdekeknek fizikai kényszer következtében okozott sérelme nem bűncselekmény, feltéve, ha a kényszerített személy nem tudta irányítani cselekményét.⁴² Ugyanezen jogszabályhely 2. pontja a végszükség rendelkezéseinek alkalmazását írja elő olyan pszichikai kényszer (fenyegetés) esetén, melynek során a cselekmény irányítására való képessége megvolt az elkövetőnek. Utaló szabály formájában tehát a fenyegetés a végszükség feltételrendszere szerint bírálendő el, amely megoldást a fent írtakra tekintettel megfelelőnek tartom.

A horvát törvényhozó az oroszsal egyezően szabályozza a kérdéskört, azzal az eltéréssel, hogy a fenyegetés mellett a nem ellenállhatatlan erejű kényszert is a végszükség hatókörébe vonja és *expressis verbis* kijelenti, hogy a veszély fogalma alatt a fenti két körülményt is érteni kell.⁴³

Az Olasz Btk. 46. cikke szerint senki sem büntethető a más személy által fizikai erőszak útján alkalmazott kényszer hatása alatt elkövetett cselek-

ményért, amelynek ellenállni, vagy amelyet elkerülni nem tudott. A kényszer hatása alatt elkövetett cselekményért a kényszert alkalmazó személy a felelős.⁴⁴ A törvényszöveg pozitívumaként értékelhető, hogy megfogalmazza a másként el nem háríthatóság követelményét, továbbá a tettesség kérdését a büntethetőségi akadályrendszeren belül rendezi. A fenyegetés az 54. cikk rendelkezése szerint a végszükség sajátos esetének tekinthető.

Összességében megállapítható, hogy a kontinentális jogi kódexek az a része, amely rendelkezik a kérdéskörrel, azt vagy a hazai megoldáshoz hasonlóan kidolgozatlanul teszik vagy a végszükség hatókörébe utalják.

VII. A common law szabályozásának sajátosságai

Egységes büntető törvénykönyv hiányában nehéz megfelelően állást foglalni egy büntethetőségi akadály adott jogrendszerben elfoglalt helyét illetően, ugyanis számításba kell venni mind a gyakorlati jogalkalmazás mind a tudomány olykor eltérő álláspontját. Ennek ellenére a tárgyalt jogintézményeknek eltérő koncepció szerint, de kiforrót szabályozása van az angol jogban.

A common law jogrendszerben a kényszer két formáját különbözteti meg a bírói gyakorlat, a fenyegetés által kiváltott kényszert (*duress by threat*) és a körülmények által kiváltott kényszert (*duress by circumstances*). Míg előbbi megfeleltethető a hazai kényszer és fenyegetés fogalmának és kellően kiforrót szabályozás jellemzi, utóbbi sokkal inkább a végszükséghez hasonló akadályt jelöl, amely az elmúlt húsz évben került kidolgozásra.⁴⁵ Distinkció abban a vonatkozásban tehető, hogy az első esetben közvetlenül emberi magatartásból származik a kényszerhelyzet, így a vizsgálat tárgyát is ez képezi.

A fenyegetés fennállásának szükséges elemeit a Hasan ügyben összegezte a bíróság.⁴⁶ Eszerint kizárólag halállal vagy komoly sérüléssel fenyegető helyzet alapozza meg az erre való hivatkozást. Az *R v Valderamma-Vega* ügyben indifferensnek találta a bíróság a vádlott azon hivatkozását, hogy a kábítószer csempészet elkövetésére többek között úgy kényszerítette egy maffia-típusú szervezet, hogy felfedik családjá előtt homoszexuális orientációját.⁴⁷

A védekezést megalapozó további feltétel, hogy meghatározott személyi körre kell irányulnia a fenyegetésnek. A megfenyegetetten kívül csak annak közvetlen családjá, hozzá közel álló más személy, valamint akinek a megfenyegetett felelősséggel tartozik vonatkozásában jön létre a tárgyalt szituáció. Magam részéről indokolatlan korlátozásnak tartom, hogy csak előre meghatározott szemé-

lyek tekintetében állapítható meg a felelősség hiánya, ugyanis ez nélkülözi a társadalmi szolidaritást.

A hazai szabályozástól eltérően nem kell, hogy objektíve létező legyen a fenyegetés, elég, ha a védekező személy megalapozottan feltételezi az ilyen helyzet fennállását. Jogirodalmi álláspont szerint így például akkor is megnyílik a kényszerre való hivatkozás lehetősége, ha töltetlen fegyverrel fenyegetnek egy személyt.⁴⁸ A common law rendszerre a kontinentális jogi megoldástól eltérően a ténybeli tévedés eseteinek becsatornázásával szélesíti a fenyegetés fogalmát, nem vizsgálja elkülönülten a fenti kérdéskört. A feltételezés megalapozottsága a megfenyegetett szubjektív tulajdonságainak fényében dönthető el, azaz nem jelent objektív, általánosított követelményt. A bíróság a Bowen ügyben kifejtette, hogy a fenyegetés súlyára a fenyegetett életkora, neme, mentális betegsége és pszichikai állapota is hatással van.⁴⁹

A fenyegetés másként el nem háríthatóságát⁵⁰ és közvetlenségét is kardinális követelménynek tekinti a gyakorlat. Az Abdul-Hussein ügyben a vádlottak Szudánban abból a célból térítettek el egy repülőgépet, hogy Londonba érve politikai menedékjogot kapjanak. A bíróság álláspontja szerint letartóztatásuk és Irakba való visszatérésük halállal vagy súlyos sérüléssel közvetlenül fenyegető helyzetet jelentett, amely a védekezés alapjául szolgálhat.⁵¹

Fontos korlátját jelenti a védekezésnek a veszély vállalása, azaz ha a megfenyegetett szándékosan teszi ki magát egy veszélyhelyzetnek. Ilyennek tekinti a gyakorlat különösen a bűncselekményt elkövető szervezethez való önkéntes csatlakozást. A Sharp ügy tényállása szerint a vádlott fegyveres rablásokat elkövető csoporthoz csatlakozott. Az így végrehajtott rablás során elkövetett emberölés vonatkozásában azzal védekezett, hogy a csoport másik tagja a fejéhez szegezett fegyverrel fenyegette meg, hogy a bűncselekmény elkövetésében részt vegyen. A bíróság döntése szerint azzal, hogy a vádlott önként, a veszély ismeretében döntött a csoporthoz való csatlakozáshoz kizárja a kényszerre való hivatkozás lehetőségét.⁵² Egy későbbi döntésben a bíróság kifejtette az önkéntes csatlakozás fogalmát. Eszerint elegendő, ha a megfenyegetett olyan bűnös tevékenységeket folytat, amely kapcsolatba hozható más bűnözőkkel, és akik akarátának adott körülmények között alá van vetve.⁵³

További fontos korlátot jelent, hogy szándékos emberölés, emberölés kísérlete és hazaárulás elkövetése esetén de facto kizárt e büntethetőségi akadályra való hivatkozás. A védekező magatartás elé azonban nem állít arányossági korlátot a gyakorlat, ami igencsak bizonytalanná teszi a kényszer határainak megállapítását.

VIII. A kényszer és fenyegetés feltételei a nemzetközi büntetőjogban

A nemzetközi egyéni bűnfelelősség körében a büntethetőségi akadályok feltételei a második világháborút követő háborús bűnösök pereiben kezdett körvonalazódni. A Nemzetközi Büntetőbíróság (ICC) létrejötte, annak Statútumának elfogadása a kizáró okok szabályozását egységes módon rendezte a nemzetközi jogban jelenleg egyetlen írott jogforrásként.

A Római Statútum a büntetőjogi felelősséget kizáró 31. cikkének 1. d) pontja a kényszert és a végszükséget együtt szabályozza az alábbiak szerint. A cselekményt, amely vélhetően a Bíróság joghatóságába tartozó büntetett képez, olyan kényszer hatására követte el, amely ellene, vagy más személy elleni közvetlen halállal, illetve folyamatos vagy közvetlen súlyos testi sértéssel fenyeget, és az adott személy szükségszerűen és indokoltan cselekszik a fenyegetés elhárítása érdekében, feltéve, hogy nem szándékozik nagyobb sérelmet okozni annál, mint amelynek elkerülése törekedett. A fenyegetést kiválthatja más személy; vagy a személyen kívülálló körülmények.⁵⁴ A Statútum szövege a két kizáró okot azonos feltételek mentén szabályozza, egyedül a veszélyforrás származása vonatkozásában teszi meg a szükséges distinkciót. A jogirodalom a végszükséget és a kényszert is bűnösséget kizáró oknak tekinti, de amíg előbbi olyan objektív körülmény, amely a veszélyben lévő környezetéből származik, addig utóbbi egy harmadik személy részéről gyakorolt ráhatást jelent bűncselekmény elkövetése céljából.⁵⁵

A két büntethetőségi akadály együttes szabályozása leginkább a common law hatását tükrözi, de a kontinentális jogi kódexek ismeretében sem hathat szokatlanul. Például a horvát és olasz Btk.-ban is a fenti jogintézmények szabályozásának összefonódása látható.

Rátérve a fogalmi jegyek vizsgálatára pozitívumként értékelhető, hogy az erre való hivatkozás bárki irányába nyitott és hatóköre nem szűkíthető le meghatározott személyekre. A tárgyalt veszélynek vagy fenyegetésnek kvalifikálnak kell lennie (szükségesnek), amely azt a követelményt támasztja, hogy közvetlen vagy folyamatos és másként el nem hárítható illetőleg kellően súlyos legyen. Az indokolt cselekvés követelménye a szakirodalom szerint egyfajta arányossági mércét jelent, azaz az elhárító magatartás nem okozhat aránytalan következményeket.⁵⁶ A nagyobb sérelem okozása így nem megengedett, sőt az elkövető szándéka sem irányulhat erre. Emellett azonban az is megállapítható, hogy nem kizárt emberölés formájában védekezni, habár a bírói gyakorlat ezzel ellentétes álláspontot foglal el. Az Erdemovic ügyben az ex-

jugoszláv Nemzetközi Törvényszék (ICTY) elutasította a kényszerre való hivatkozást azon vádlott vonatkozásában, aki ártatlan civil személyeket végeztetett ki parancsnoka utasítására. A bíróság szerint az, hogy a parancsnok kilátásba helyezte a vádlott lelövését még nem adhat alapot ártatlan életek kioltására.⁵⁷

A Statútum szövege nem, de a bírói gyakorlat további, a kényszer megalapozó negatív feltételt is megkövetel, a veszélyvállalás hiányát. Így aki szándékosan csatlakozik egy katonai szervezethez felelős az általa elkövetett jogsértésekért.⁵⁸

IX. Összegzés

A jogösszehasonlítás és a jogtörténeti vizsgálódások alapján megállapítható, hogy a kényszer és fenyegetés hazai szabályozása újragondolást igényel. Habár a gyakorlati jogértelmezés során felsejlenek bizonyos szükségesnek vélt fogalmi jegyek, azonban ez nem elégséges ahhoz, hogy kiszámítható követelményt jelentsen akár a védekező személy, akár a jogalkalmazó számára. Mivel az így kifejtett elhárító magatartás ártatlant sújt, jogszabályi szinten kellene rögzíteni a szükségesség (közvetlenség, másként el nem háríthatóság, veszély vállalásának a hiánya) és az arányosság elemeit. A büntetőjogi dogmatika, ezután lenne olyan helyzetben hogy a felmerülő téves, ellentmondó jogértelmezési, joggyakorlati problémákat kezelje.

Jegyzetek

- ¹ Wiener A. Imre: Elméleti alapok a büntetőtörvény általános része kodifikálásához, MTA, Budapest 2000. 96. o.
- ² Erdősy Emil: A kényszerítés kettős alakzata a magyar büntetőjogban. In: Tanulmányok dr. Földvári József professzor 75. születésnapja tiszteletére (Szerk. Tóth Mihály, Herke Csongor) Pécs 2001
- ³ Sárly Pál: A büntethetőségi akadályok római jogi gyökerei, Jogtudományi Közlöny, 1999. 12. sz. 531. o.
- ⁴ Gerőcz Kálmán: A büntetőjogi végszükség, Grill, Budapest 1914. 68-69. o.
- ⁵ Mezey Barna: A magyar jogtörténet forrásai, Osiris, Budapest 2006. 241. o.
- ⁶ Mezey Barna: i.m. 463. o.
- ⁷ Mezey Barna: i.m. 471. o.
- ⁸ Mezey Barna: i.m. 482-486. o.
- ⁹ Edvi Illés Károly: A büntetőtörvénykönyv magyarázata, Révai, Budapest 1894. 285. o.
- ¹⁰ Belovics Ervin: Büntetőjog általános rész: a 2012. évi C. törvény alapján, Hvg-Orac, Budapest 234.o.
- ¹¹ Edvi Illés Károly: i.m. 286. o.
- ¹² Schnierer Aladár: A büntettekről és vétségekről szóló magyar büntetőtörvény (1878. évi V. tcz.) magyarázata, Franklin, Budapest 1885. 156. o.
- ¹³ Fayer László: A magyar büntetőjog kézikönyve, Franklin, Budapest 1905. 116. o.
- ¹⁴ Erdősy Emil: Normaelemzések a büntethetőséget kizáró okok körében, Jogtudományi közlöny 2006. 4. sz. 129. o.

- ¹⁵ Finkey Ferenc: A magyar büntetőjog tankönyve, Politzer, Budapest 1909. 193. o.
- ¹⁶ Lorena Bachmaier-Antonio del Moral Garcia: Criminal law in Spain, Kluwer Law International, 107. o.
- ¹⁷ Ligeti Katalin: Az új Büntető Törvénykönyv Általános Részének koncepciója, 2006/1. 23. o.
- ¹⁸ Földvári József: Magyar büntetőjog általános rész, Osiris, Budapest 2006. 156. o.
- ¹⁹ Edvi Illés Károly: i.m. 284. o.
- ²⁰ Schnierer Aladár: i.m. 160. o.
- ²¹ Belovics Ervin: i.m. 234. o.
- ²² Földvári József: i.m. 157. o.
- ²³ Vámbéry Ruzstem: Büntetőjog, Grill, Budapest 1913. 194. o.
- ²⁴ Finkey Ferenc: 163. o.
- ²⁵ Pintér Jenő: Büntetőjog, ELTE ÁJK, Budapest 1978. 170. o.
- ²⁶ Wiener A. Imre: i.m. 95. o.
- ²⁷ Edvi Illés Károly: i.m. 285. o.
- ²⁸ Kádár Miklós: A büntetőtörvénykönyv általános része, Jogi és Államigazgatási Könyv- és Folyóirat Kiadó Budapest, 1951. 41. o.
- ²⁹ Büntető Jog Tára LXVIII. kötet, Pécs, 1916. 137. o.
- ³⁰ Wlassics Gyula: A tettesség és részesség tana, MTA, Budapest, 1893. 242. o.
- ³¹ Finkey Ferenc: i.m. 164. o.
- ³² Kádár Miklós: i.m. 44. o.
- ³³ Schnierer Aladár: i.m. 156. o.
- ³⁴ Wiener A. Imre: A Btk. általános része de lege ferenda, MTA, Budapest 2003. 110. o.
- ³⁵ Ligeti Katalin: i.m. uo.
- ³⁶ Kádár Miklós: i.m. 44. o.
- ³⁷ Vámbéry Ruzstem: i.m. 230. o.
- ³⁸ Irk Albert: A magyar anyagi büntetőjog, Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda, Pécs 1928. 103-104. o.
- ³⁹ Gerőcz Kálmán: i. m. 169. o.
- ⁴⁰ Forrás: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
- ⁴¹ Forrás: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
- ⁴² Forrás: <http://www.russian-criminal-code.com/>
- ⁴³ Forrás: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
- ⁴⁴ Geert-Jan Alexander Knoops: Defenses in contemporary international criminal law, Martinus Nijhoff Publishers, 2008. 8. o.
- ⁴⁵ David Ormerod: Smith and Hogan's criminal law, Oxford University Press, Oxford, 2011. 343. o.
- ⁴⁶ David Ormerod: i.m. 345. o.
- ⁴⁷ Michael J. Allen: Textbook on criminal law, Oxford University Press, Oxford, 2013. 181. o.
- ⁴⁸ David Ormerod: i.m. 347. o.
- ⁴⁹ David Ormerod: i.m. 351. o.
- ⁵⁰ A másként el nem háríthatóság fogalma nem jelent szigorú, objektív körülményt. A bíróság olyan esetben is megállapította ennek fenn álltát, amikor a vádlottnak lehetősége lett volna a rendőrséget értesíteni a bűncselekmény elhárítása céljából. Lásd Bővebben: Például a Hurley-ügyben David Ormerod: i.m. 354. o.
- ⁵¹ Michael J. Allen: i.m. 190. o.
- ⁵² David Ormerod: i.m. 355. o.
- ⁵³ Michael J. Allen: i.m. 191. o.
- ⁵⁴ A T/4490. számú (2002) törvényjavaslat szövege szerint.
- ⁵⁵ Antonio Cassese: The Oxford companion to international criminal justice, Oxford University Press, Oxford 2010. 319. o.
- ⁵⁶ Gerhard Werle: Principles of International Criminal Law, Cambridge University Press, 2005. 298-299. o.
- ⁵⁷ Antonio Cassese: i.m. 319. o.
- ⁵⁸ Antonio Cassese: i.m. 431. o.

Miskovics Mariann

PhD-hallgató

Debreceni Egyetem ÁJK

A fegyveres rablás bűncselekményének változásai a joggyakorlat és a kriminálstatisztika tükrében

I. Bevezetés

A rablás, különösen a fegyveres rablás egyike a legveszélyesebb köztörvényes bűncselekményeknek Magyarországon, kiemelkedő társadalmi veszélyességét, a végrehajtás körülményei, esetlegesen az elkövetők személyi jellemzői illetve fegyveres rablás bűncselekménye esetén a lőfegyver vagy más robbanóanyag vagy ezek utánzatának használatában áll.

A fegyveres rablással kapcsolatban a nehézség leginkább abban nyilvánul meg, hogy nem alakult ki egy ténylegesen egységes bírói gyakorlat; a különböző hatáskörű és illetékességű bíróságok rendkívül eltérően és gyakran egymásnak ellentmondó módon értelmezik a fegyveres rablást.

Gyakran a minősítés sem egységes, így különösen a fegyveres rablás elkövetése során használt eszközök, elkövetési módok vonatkozásában nem lehet egységes bírósági gyakorlatot említeni.

A fegyveresen történő elkövetés gyakorisága Magyarországon enyhe emelkedést mutat és egyre inkább elterjedté válik, a fegyveresen elkövetett bűncselekmények fokozatosan és folyamatosan növekvő tendenciát mutatnak,¹ azonban a fegyveresen elkövetett rablások száma ezzel ellentétes módon alakul és enyhén csökkenő jelleggel bír.²

Tanulmányomban a fegyveres rablás bűncselekményével foglalkozom, röviden ismertetve a fegyveres rablás tényállásainak előzményeit, az 1978-as Büntető Törvénykönyvben³ foglalt tényállást, a vonatkozó értelmező rendelkezéseket, majd rátérve az eddigi bírósági gyakorlatra, részletesen felvázolom azokat a változásokat, amelyek a fegyveresen történő elkövetésnek, illetve a fegyveres rablás bűncselekményeinek új szabályozását alkotják, illetve a szabályozást a kriminálstatisztika tükrében értelmezem.

II. A fegyveres rablás szabályozása az 1978. évi Büntető Törvénykönyv előtt

A fegyveres rablás tényállásának vizsgálatával kapcsolatban mindenképp célszerű megemlíteni,

hogy a bűncselekmény viszonylag korán megjelent a magyar büntetőjogban, így már a modernnek tekinthető Csemegi-kódexben is megtalálható.

1. Az előzmények

A Csemegi-kódex – több bűncselekményre vonatkozó szabályozástól eltérően – nem tartalmazta a rablás esetében a fegyveres elkövetést, mint minősítő körülményt, mégis kiemelendő, ahogy a fenyegetést értelmezte a jogszabály, amely a fegyveres elkövetés hatályos fogalmához szorosan kapcsolódik. A Csemegi-kódex kizárólag azt rögzítette, hogy a fenyegetés oly cselekmény közvetlen elkövetésével való fenyegetést jelenti, amely által a fenyegetettnek vagy hozzátartozójának, vagy valamely jelenlévőnek élete, testi épsége vagy vagyona súlyos veszélynek tétetik ki.⁴

A rablások gyakoriságára, illetve számának növekedésére utal a Csemegi-kódex megalkotását követően elfogadott jogszabály is a büntetőjogi védelemmel kapcsolatban,⁵ amely a büntetésekkel foglalkozott röviden, kiemelve, hogy botbüntetést csak meghatározott bűncselekmények, így különösen rablás esetében is lehet alkalmazni. E jogszabály szintén nem tartalmazott speciális szabályokat a fegyveres rablás bűncselekményével kapcsolatban, így vélelmezhető, hogy a rablás fegyverrel történő elkövetése esetén is a jogalkalmazó megalapozottan szabta ki a botbüntetést.

2. Az 1961. évi büntető törvény eredményei

A fegyveres rablás szabályozására a Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyvéről szóló 1961. V. törvényben (a továbbiakban: szocialista Btk.) sem került sor, annak szabályozása egészen az 1978. évi IV. törvény elfogadásáig várattott magára. A szabályozás hiánya miatt bírósági gyakorlat sem áll rendelkezésre, amely azonban nem jelenti a statisztika adatok feldolgozásának és értelmezésének hiányát.

A fegyveres rablás szocialista Btk.-hoz kapcsolódó megjelenésével kapcsolatban megjegyzendő, hogy leginkább a nyomozási cselekmények vonatkozásában került sor vizsgálatok végzésére.⁶

A vizsgálatok során nehézséget okozott a fegyver és a lőfegyver fogalmának meghatározása,⁷ ezek egymáshoz való viszonya a rablás bűncselekményének minősítése tekintettel arra, hogy a vonatkozó jogszabály megalkotására a szocialista Btk.-val egyidejűleg került sor, azonban a minősítő körülmény szocialista Btk.-beli hiánya miatt a fegyveres rablás bűncselekménye értelmezhetetlen volt, rendkívül sok esetben a fegyver és a lőfegyver egymástól nem került elkülönítésre, legfeljebb a fegyveresen történő elkövetést a büntetés kiszabása körében lehetett megfelelő módon értékelni.

A fegyver és a lőfegyver fogalmának egybemérésével a rablás vonatkozásában meglehetősen komoly jogalkalmazói kihívást eredményezett, például a forgópisztoly rablás esetén lőfegyvernek vagy fegyvernek tekinthető és amennyiben a tágabb kategóriába tartozik, akkor milyen bűncselekmény állapítható meg a vonatkozó minősítő körülmény hiányában. Egy büntetőügyben a forgó pisztollyal elkövetett rablás esetében a fegyveres rablás bűncselekményének megállapítására nemcsak a minősítő körülmény hiánya miatt nem került sor.⁸

A fegyveres rablással összefüggő egyes esetekben – vonatkozó tényállás hiányában – lőfegyverrel elkövetett rablás bűncselekményét állapította meg a jogalkalmazó, tekintet nélkül arra, hogy az elkövető a rablás során pisztolyt használt, amely nem tekinthető lőfegyvernek. A fegyver típusán kívül nehézséget okozhatott meg a jogalkalmazónak a tényállás minősítése során az is, hogy az elkövető a fegyvert nemcsak rendeltetésszerűen, tehát lövések leadására használta, hanem nem rendeltetésszerű használatot is megvalósította azzal, hogy a pisztollyal az elkövető a sértettet bántalmazta.⁹ Ebben az esetben sem kerülhetett sor azonban a fegyveres rablás bűncselekményének megállapítására megfelelő minősítő körülmény hiánya miatt.

A fegyveres rablás jogalkalmazó oldalán felmerült nehézségek mellett a nyomozó és bűnüldöző hatóságok szemszögéből is kihívásként jelent meg a fegyveres rablás. Ennek eredményeként korabeli szakirodalom foglalkozott még a fegyveres bűnözők elfogásának nehézségeivel is, kifejtve, hogy a fegyveres bűnözőkkel szemben legcélszerűbb a fegyveres harc elvei alapján szervezni a tevékenységet, bekerítve a fegyveres bűnözőket és megfelelő fegyverzetet biztosítani.¹⁰

A fentiek alapján megállapítható, hogy bár a fegyveres elkövetés nem szerepelt a rablás minősítő körülményeként a szocialista Btk.-ban, mégis viszonylag gyakran előforduló nem megfelelő módon minősített bűncselekmény volt. A fegyveres rablást – tényállás hiányában – a jogalkalmazó igyekezett olyan formában büntetni, hogy ne csak a rablás miatt lehessen az elkövető felelősségét megállapítani, hanem a fegyveres elkövetés is értékelésre kerüljön minősítő körülményként.

III. A fegyveres rablás az 1978. évi Büntető Törvénykönyvben

A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvényhez (a továbbiakban: régi Btk.) – hasonlóan a mai szabályozáshoz – a vagyoni elleni bűncselekmények között foglalkozott a rablással és a magyar büntetőjogban először, bevezette a bűncselekmény minősítő körülményeként a fegyveresen történő elkövetést.

Megjegyzendő, hogy a rablás minősítő körülményeinek csoportosítását tekintve a fegyveres elkövetés törvénybe iktatásával nemcsak az elkövetés módja jelent meg minősítő körülményként, hanem az értékhatárokhoz kötődő és a speciális passzív alanyokra vonatkozó minősítő körülmények együttesen történő alkalmazása is szerephez jutott.¹¹

1. A jogszabályi háttér

A régi Btk.-ban foglaltak szerint az elkövető öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, ha a rablást fegyveresen, illetve öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés, ha a rablást jelentős értékre fegyveresen követi el.¹²

A fegyveres rablás azonban az eredeti 1978-as tényállás elfogadását követően több alkalommal is változott, a jogalkotó szükségét látta a tényállás kiegészítésének, illetve módosításának:

Az első módosítás, amely a fegyveres rablást érintette, viszonylag későn, 1998-ban született meg, rögzítve, hogy a büntetés öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés, ha a rablást jelentős értékre fegyveresen vagy fegyveresen hivatalos személy ellen, hivatalos eljárása alatt vagy közfeladatot ellátó személy ellen, e feladata teljesítése során követik el.¹³

A következő módosításra 2001-ben került sor, amely továbbra is a minősített esetek között tartotta nyilván a jelentős értékre elkövetett fegyveres rablást, azonban kiegészítette a minősítő körülmények körét a fegyveresen hivatalos személy, külföldi hivatalos személy ellen hivatalos eljárása alatt vagy közfeladatot ellátó személy ellen e feladata teljesítése során történő elkövetéssel.¹⁴

Az újabb módosításra egészen 2009-ig kellett várni, amelynek eredményeként a fegyveres elkövetés esetén a kiszabható büntetés mértéke öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés volt, illetve tíz évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés, amennyiben a rablás elkövetésére fegyveresen hivatalos személy, külföldi hivatalos személy ellen, hivatalos eljárása alatt vagy közfeladatot ellátó személy ellen, e feladata teljesítése során követik el.¹⁵

E módosításokra és a büntetési tételek emelésére azért kerülhetett sor, mivel a rablás, mint vagyoni elleni erőszakos bűncselekmény, kiemelkedő tárgyi súllyal bír, a társadalomra nagyságrendekkel veszélyesebb magatartásnak ítélte meg a jogalkotó, figyelemmel a használt eszköz veszélyességére.¹⁶

2. A fegyveres rablás joggyakorlata

A fegyveres rablás – amint már említettem – rendkívül széleskörű joggyakorlattal rendelkezik, a bírósági ítéletek foglalkoztak a rablás során felhasznált eszközökkel, azok fegyverként történő

minősülésével, továbbá a kísérlet és az elállás jelentőségével is.

A fegyveresen rablás esetében a lőfegyver és a fegyver fogalmának értelmezése rendelkezik kiemelt jelentőséggel, mivel a bírósági gyakorlat mutatott rá a fegyveres elkövetés fogalmának azon hiányosságaira, amelyek egyes esetekben a megfelelő minősítést nem tették lehetővé.

A régi Btk. hatályon kívül helyezésekor törvényben szereplő fogalom¹⁷ azonban viszonylag hosszú folyamat eredményeként alakult ki, és a fogalom régi Btk.-ban történő módosítását követően is születtek olyan bírósági határozatok, amelyek a fegyveres rablás esetében a fegyver fogalmának értelmezésével foglalkoztak.

A bíróság megállapította egy büntetőügyben, hogy a rablás bűntettének kísérlete nem minősül fegyveresen elkövetettként, ha a terhelt az elkövetéskor olyan riasztó-forgópisztolyt használ, amely az igazgatási jogszabályok¹⁸ értelmében nem tekinthető lőfegyvernek vagy robbanóanyagának.¹⁹ A Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság²⁰ a gáz-, illetve riasztófegyver vonatkozásában állapította meg, hogy ezek a fegyverek nem minősülnek lőfegyvernek, így használatuk nem alapozza meg a rablás fegyveresen történt elkövetés szerinti minősítését,²¹ tekintettel arra, hogy az ítélet meghozatalakor hatályban lévő jogszabályok szerint a gáz-, illetve a riasztófegyver nem tekinthető lőfegyvernek.²²

A fegyverekre vonatkozó szabályozás módosításával, illetve a vonatkozó új jogszabály megalkotásával,²³ ennek eredményeként pedig a fegyveres elkövetés fogalmának kibővülésével a jogalkalmazó számára egyszerűbbé vált annak megítélése, hogy a rablás elkövetése fegyveresen vagy ennek megállapítási lehetőségének hiányában felfegyverkezve történt. Ennek alapján került megállapításra, hogy fegyveresen követi el a rablást, aki az élet elleni közvetlen fenyegetés során gázpisztolyt tart magánál.²⁴

A fegyveres rablás esetén nagyon gyakran okozott a 2001. évi módosítást megelőzően a jogalkalmazó számára nehézségeket, hogy egyes esetekben a nyomozás során nem lehetett pontosan megállapítani, hogy az elkövető a fegyveres rablás során fegyvert vagy lőfegyvert használt,²⁵ amely a minősítés és a büntetéskiszabás szempontjából kiemelt jelentőséggel rendelkezett.

A jogalkalmazó a minősítés megállapítása mellett több alkalommal is foglalkozott a rablás, illetve a fegyveres rablás rendbeliségének megállapításával is. Ezt az indokolta, hogy a személyiségi és a vagyoni jogokat sértő bűncselekmények esetében kiemelkedő jelentősége van a sértettek számának, hiszen az azonos vagy különböző sértettet érintő vagyoni jogokat sértő vagy veszélyeztető bűncselekmények esetében az elkövető tudatától független

tárgyi tényezőknek van meghatározó jelentősége annak eldöntése szempontjából, hogy a folytatólagosság tárgyi feltétele megvalósult-e vagy bűnhalmozat megállapításának van helye.²⁶ Kiemelendő, hogy a pénzüintézetek vagy akár postahivatalok elleni rablási cselekmények esetében, amikor az elkövetők az erőszakot a pénzüintézet vagy a postahivatal alkalmazottaival szemben fejtik ki a rájuk bízott, de a pénzüintézet vagy a postahivatal tulajdonában lévő pénz megszerzése érdekében, akkor többrendbeli rablás valósul meg az elkövetési magatartások számához igazodóan.²⁷

A fentebb említett jogalkalmazói nehézségek mellett megjegyzendő, hogy a fegyveres rablás a bűnüldöző szerveket is gyakran kihívások elé állította. Ennek eredményeként a szakirodalom részletesen foglalkozott a fegyveres rabló elfogásának különböző módszereivel, mint például felderítés munkásörök segítségével,²⁸ forró nyomon üldözés,²⁹ menekülés közben megállásra kényszerítés az elkövetőre leadott lövéssel,³⁰ az elkövető által tett beismerő vallomás alapján,³¹ széleskörű tájékoztatás és adatgyűjtés eredményeként is.³²

3. A fegyveres rablás tendenciáinak változása³³

A fegyveres rablások alakulását vizsgálva megállapítható, hogy rendkívül nehéz egy olyan tendencia felvázolása, amelynek alapján a fegyveres rablás alakulásáról átfogó és pontos kép kapható, különösen a vizsgált eszközök³⁴ körének kibővülése miatt, azonban álláspontom szerint mégis érdemes a fegyveres rablás tendenciáival foglalkozni.

A fegyveres rablás tendenciáinak vizsgálatára már viszonylag korán, a régi Btk. hatályba lépését követően sor került, az 1980-as évektől kezdődően egészen a régi Btk. hatályon kívül helyezéséig vizsgálható a fegyveres rablás alakulása.³⁵

Az egyik legérdekesebb eredményt a fegyveres rablás vonatkozásában annak Somogy megyei feldolgozása mutatja be, tekintette arra, hogy e területen az adatok mérése 2003-2007 között tartott és rendkívül szűk területen került sor az adatok gyűjtésére. A rendelkezésre álló adatok alapján megállapítható, hogy Somogy megyében viszonylag kevés rablás elkövetésére került sor, az országos átlaghoz hasonlóan.³⁶

A regisztrált bűncselekmények körét vizsgálva – az ENyÜBS rendszerből rendelkezésre álló adatok alapján – megállapítható, hogy a fegyveres rablás egy növekedést magában foglaló szakaszt követően csökkenő tendenciát mutat, 2010-től kezdődően egyre kevesebb fegyveres rablás elkövetésére került sor.³⁷ Amennyiben a rablás esetében a fegyveres elkövetés mellett megjelenő minősítő körülményeket (hivatalos személy, külföldi hivatalos személy, közfeladatot ellátó személy, jelentős értékre, cso-

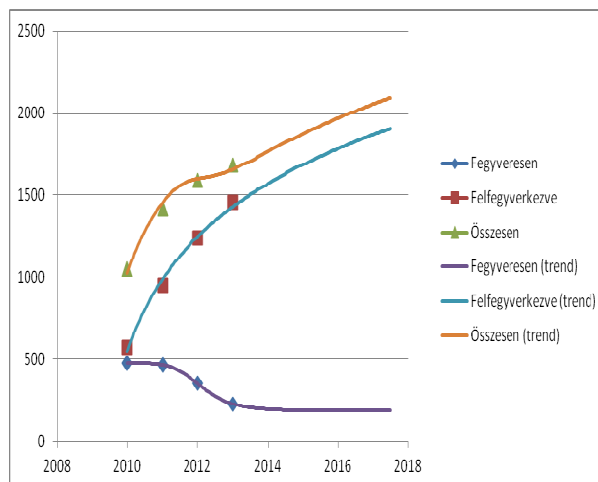
portosan, bűnszövetségben) is vizsgáljuk, megállapítható, hogy a leggyakrabban a jelentős értékre elkövetett fegyveres rablás fordult elő, míg a leginkább ritkább a hivatalos személy sérelmére elkövetett fegyveres rablás bűncselekménye.³⁸

Mindenképp érdemes még foglalkozni a fegyveres rablás elkövetőinek személyiség jellemzőivel is, így különösen az elkövetők életkorával is. E személyiség jellemzőt vizsgálva megállapítható, hogy a fegyveres rablást elkövetők életkora 27-30 év között, míg a jelentős értékre fegyveresen történő elkövetés tettesei 24-26 év közötti korosztályba tartoztak. A fegyveres rablás bűncselekményének további minősítő körülményei szerinti megoszlását tekintve megállapítható, hogy a fegyveres elkövetés összesen 1 százalékát, a jelentős értékre fegyveresen történő elkövetés pedig ugyancsak 1 százalékát jelentette az adott évben vizsgált rablások számának összesen. Ennek alapján következtetésként vonható le, hogy a fegyveres rablás gyakorisága meglehetősen csekély volt.³⁹

A fegyveres rablás vonatkozásában nemcsak az elkövetők személyiség-jegyeinek vizsgálatára került sor, hanem a Budapest területére vonatkozó területi megoszlásra is, amellyel kapcsolatban megjegyzendő, hogy Budapest, mint főváros, részese-dése rendkívül felülreprezentáltak tekinthető az XVI. kerület.⁴⁰ A főváros vonatkozásában azonban több kutatás is született, amelyek már ténylegesen a fegyveres rablások számára is megfelelően mutatnak rá. Egy ilyen kutatás szerint a lőfegyverrel elkövetett rablások száma 1,14 százalékát alkotja a rablások számának összesen Budapesten. Hosszabb, öt éves időintervallumban vizsgálva ez a szám enyhe emelkedést mutat és a rablások 5,3 százalékának elkövetésére került sor lőfegyverrel vagy egyéb fegyverrel.⁴¹

Az alábbi diagram a fegyveresen történő elkövetés alakulását, illetve a vonatkozó trend változásait mutatja be olyan formában, hogy a fegyveresen és felfegyverkezve⁴² történő elkövetés száma milyen módon alakult az adatgyűjtéstől kezdődően. Emellett a diagram bemutatja azt is, hogy a fegyveresen és felfegyverkezve elkövetett bűncselekmények száma hogyan változott volna 2013 júliusát követően, amennyiben a jelenleg hatályos Büntető Törvénykönyv nem lépett volna hatályba.⁴³

A diagram alapján egyértelműen megállapítható, hogy a két minősítő körülmény vonatkozásában enyhén emelkedő tendencia valósult volna meg, azonban ez főleg a felfegyverkezve történő elkövetés miatt alakult volna így, tekintettel arra, hogy a fegyveresen elkövetett bűncselekmények száma – amint azt fentebb már említettem – fokozatosan csökken, enyhén csökkenő tendencia állapítható meg vonatkozásában.



IV. A hatályos Btk. szabályozása

A jelenleg hatályos Btk. – a régi Btk.-ban foglaltakhoz képest eltérő módon – a vagyoni elleni erőszakos bűncselekmények között szabályozza a rablást,⁴⁴ rámutatva az elkövetési mód és a jogi tárgy sajátosságaira. A jelenleg hatályos szabályozás szerint is szerepel a rablás minősítő körülményei között a fegyveres elkövetés.

1. A tényállás és változásai

A jogalkotó öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztéssel rendeli büntetni az elkövetőt, amennyiben az a rablást fegyveresen követi el, illetve öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés büntetéssel sújtja azt, aki fegyveresen jelentős értékre követi el a rablást, illetve ha hivatalos személy, külföldi hivatalos személy vagy közfeladatot ellátó személy sérelmére hivatalos eljárása, illetve feladata teljesítése során követi el.⁴⁵

A régi Btk.-ban foglalt büntetési tételekhez viszonyítva megállapítható, hogy a fegyveres rablás büntetése enyhébbé vált, nem öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, hanem öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés szabható ki az elkövetőre. A fegyveres rablás továbbminősítése esetében is hasonló módon alakul a büntetési tétel, tíz évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés helyett öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztésre csökkent. Ezzel kapcsolatban megjegyzendő, hogy a büntetési tétel csökkenésének egyes speciális eseteiben a régi Btk. visszaható hatályú alkalmazásának van helye, kiszabható büntetés lényegesen enyhébb.⁴⁶

A fegyveres rablás új Btk.-ban foglalt szabályozásával kapcsolatban megjegyzendő, hogy a jogalkotó a régi Btk.-ban megjelenő rendelkezésekhez kívánt visszatérni, egyszerűsítve a tényállásokban megjelenő minősítő körülményeket, különösen a többszörös minősítés vonatkozásában.⁴⁷

2. A kapcsolódó joggyakorlat

Tekintettel arra, hogy a Btk. hatályba lépése óta körülbelül másfél év telt el, még nem került sor olyan elvi jelentőségű bírósági döntés meghozatalára és elfogadására, amely a fegyveres elkövetés vonatkozásában további iránymutatással szolgálna, továbbá a felmerült értelmezési kérdésekre megfelelő választ adna. A hatályba lépést követően azonban több alkalommal került sor a jogalkalmazó által a fegyveres rablás bűncselekménye alapján történő büntetékiszabására, mégis viszonylag kevés bírósági ítélet áll rendelkezésre.

A fegyveres rablásra vonatkozó ítéletekkel kapcsolatban megjegyzendő, hogy a jogalkalmazó ténylegesen nem foglalkozott a fegyveres elkövetéssel, illetve annak elemzésével, leginkább a már említett visszaható hatály alkalmazására került sor és a kiszabott büntetések enyhítése mellett döntött a bíróság.⁴⁸ Kiemelendő, hogy a rablás bűncselekményének többszörös minősítésére került sor több alkalommal is, tekintettel arra, hogy azt fegyveresen és jelentős értékre követték el.

A fegyveres rablás bűncselekményével kapcsolatban a jogalkalmazó számára továbbra is nehézséget okoz a fegyver elkövetés során történő felhasználása miatt az emberölés büntetőjogi tényálláshoz való kapcsolódás, így különösen az élet vagy a testi épség elleni fenyegetés alkalmazása során felhasznált fegyver alapján történő minősítés, amelynek alapján mind az emberölés kísérlete, mind pedig a fegyveres rablás bűncselekménye is megállapítható lenne.⁴⁹

3. A fegyveres rablás alakulása⁵⁰

A fentiekben már részletesen bemutatam a fegyveres rablás régi Btk.-ban foglalt tendenciáinak változásait, azonban álláspontom szerint mindenképp érdemes foglalkozni az elkövetett fegyveres rablás bűncselekménye számának alakulásával is az új Btk. hatályba lépését követően is, hiszen ennek alapján lehet megállapítani, hogy az említett bűncselekmény vonatkozásában ténylegesen mennyire lett hatékony az új szabályozás.

A rendelkezésre álló adatok elemzését követően megállapítható, hogy az új Btk. hatályba lépése a fegyveres rablás csökkenését eredményezte, mind a konkrét bűncselekmény, mind pedig az elkövetés során használt különböző fegyverek vonatkozásában. Az elkövetés során használt eszközök körében a léghuskaival elkövetett fegyveres rablások száma megnövekedett, azonban a lőfegyver és lőszer felhasználására szolgáló készülékek segítségével elkövetett fegyveres rablások száma rendkívüli mértékben lecsökkent.⁵¹

Az egész 2013-as évet vizsgálva megállapítható, hogy a fegyveres rablások száma ténylegesen csök-

kenést mutat a korábbi évekhez viszonyítva, azonban időszakokra történő lebontás esetén megállapítható, hogy a fegyveres rablások száma enyhe növekedést mutat, hiszen 2013 vonatkozásában az új Btk. hatályba lépéséig a fegyveres rablások 34 százalékának elkövetésére került sor, a maradék 66 százalék elkövetése az új Btk. hatályba lépését követően történt. Ez azért kiemelendő, mivel az első néhány hónapban gyakorlatilag feleannyi fegyveres rablás elkövetésére került sor, mint az év többi részében.⁵² Ezt álláspontom szerint semmiképpen sem indokolhatja az új Btk. hatályba lépése, tekintettel arra, hogy a visszaható hatály alkalmazásának lehetősége miatt a régi Btk. alkalmazására kerül sor ilyen esetekben is.

A fentebb már ismertetett trendnek megfelelően alakultak a 2014-es vizsgálati adatok is, hiszen a fegyveres rablások száma csökkent, az ilyen bűncselekményeket a hatóságok vissza tudták szorítani.⁵³

A jelenleg elérhető hatályos adatok összevetés alapján egyértelműen megállapítható, hogy a fegyveres rablás csökkenő tendenciát mutat, egyre kevesebb esetben állapítja meg a jogalkalmazó a fegyveres minősítést a rablás bűncselekménye esetében.

V. Összefoglalás

A tanulmányomban részletesen leírtam és bemutattam a fegyveres rablás bűncselekményének változásait egészen annak a vonatkozó büntetőjogi jogszabályokba történő iktatásától kezdődően, a régi Btk. kapcsolódó szabályozásán keresztül egészen az új Btk. jelenleg hatályos rendelkezései alapján, felhasználva a bírói gyakorlatot, továbbá a vonatkozó statisztikai adatokat, amelyek álláspontom szerint mindenképp szükségesek voltak abból a szempontból, hogy pontos és átfogó képet lehessen alkotni e speciális minősítési körülménnyel rendelkező bűncselekményről.

A fentiek alapján azonban mindenképp felmerül a kérdés, hogy megfelelőnek és kielégítőnek tekinthetők ezek a szabályok a büntetőjogi védelem szempontjából vagy esetleg további módosítása, illetve kiegészítésre szorulnak.

Véleményem szerint mindenképp célszerű lenne fegyveres rablás vonatkozásában megfelelően módosítani az új Btk.-t, és ezzel együtt lehetőséget adni a jogalkalmazónak, hogy konkrét esetben egyértelmű határozatot hozzon, illetve a bűncselekmény társadalmi veszélyességének valamint tárgyi súlyának megfelelően mérlegeljen adott bűncselekmény esetében.

Jegyzetek

¹ Forrás: Ig. 32/97/2013. Legf. Ü. szám LFIIGA//318-2/2013. számú megkeresés küldése a Legfőbb Ügyészség részére.

² Forrás: 29000/31231-1/2014. ált. számú megkeresés küldése az Országos Rendőr-főkapitányság Bűnügyi Igazgatóságára részére.

³ A fegyveres rablás nem szerepelt Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyvéről szóló 1961. évi V. törvényben, a rablás fegyveres minősítésének törvényben iktatására csak később, az 1978. évi Büntető Törvénykönyv keretében került sor., í

⁴ 1878. évi V. törvénycikk a magyar büntető törvénykönyv a bűntettekről és vétségekről 347. §

⁵ 1920. évi XXVI. törvénycikk a vagyon, az erkölcsiség és a személyiség hatályosabb büntetőjogi védelméről

⁶ Lásd: Dr. Bencze Lajos: Fegyveres álarcos rablás nyomozásának tapasztalatai, Belügyi Szemle 1974. 7. sz. 92-97. o.; Szikszai Béla – Dr. Bokk Péter – Pozsgai Ferenc: Egy fegyveres bűnöző ártalmatlanná tételének tapasztalatai, Belügyi Szemle 1974. 12. sz. 84-88. o.; Gonda Imre: Fegyverszakértői észrevételek az „Egy fegyveres bűnöző ártalmatlanná tételének tapasztalatai” című cikkhez, Belügyi Szemle 1975. 6. sz. 71-72. o.; Kratkóczki Ferenc: Fegyveres galeri leleplezése és felszámolása Miskolcon, Belügyi Szemle 1977. 8. sz. 103-135. o.

⁷ A jogalkotó a fegyver fogalmat elkülönítette a lőfegyver fogalmától, lényegesen szűkebb fogalmat alkotva. A fegyver a jogszabály megalkotásakor is tágabb fogalom volt, mint a lőfegyver. A rendelkezlen foglaltak alapján lőfegyver az a fegyver, amelynek öbőlnagysága (kalibere) 4,5 mm-nél nagyobb és 1 mkg-nál nagyobb erejű lövedék befogadására és kilövésére alkalmas, úgyszintén öbőlnagyságtól függetlenül minden olyan fegyver, amelynek lövedéke az ember életét vagy testi épségét, illetve a vagyonbiztonságot veszélyezteti. 5/1961. (VII. 5.) BM rendelet a lőfegyverekről, a lőszerkekről és a lőterekről (2) bekezdés

⁸ Dr. Szabó János: A fegyveres rablástól a hamis vád büntetéséig, Belügyi Szemle 1963. 3. sz. 77. o.

⁹ Romhányi Ferenc: Lőfegyverrel elkövetett rablás nyomozása, Belügyi Szemle 1964. 7. sz. 103., 107. o.

¹⁰ Adorján Gyula: Fegyveres bűnöző elfogása egyedülálló épületben, Belügyi Szemle 1966. 9. sz. 64-66. o.; Szikszai Béla – Dr. Bokk Péter – Pozsgai Ferenc: i.m. 84. o.

¹¹ dr. Czibalmos Csaba (szerk.): A büntetőjog nagy kézikönyve, CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomsgazdálkodó Kft., Budapest 2007. 835. o.

¹² 1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről 321. § (3) bekezdés a) pont, (4) bekezdés b) pont (1978. XII.31.)

¹³ 1998. évi LXXXVII. törvény a büntető jogszabályok módosításáról 77. § (1) bekezdés (2) bekezdés

¹⁴ 2001. évi CXXI. törvény a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosításáról 71. § (2) bekezdés

¹⁵ 2009. évi LXXX. törvény 51. § (1) bekezdés, (3) bekezdés

¹⁶ dr. Varga Zoltán (szerk.): A büntetőjog nagy kézikönyve, CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomsgazdálkodó Kft., Budapest 2007. 836. o.

¹⁷ Fegyveresen követi el a bűncselekményt, aki lőfegyvert vagy robbanóanyagot tart magánál; a fegyveres elkövetésre vonatkozó rendelkezéseket alkalmazni kell akkor is, ha a bűncselekményt lőfegyver vagy robbanóanyag utánzatával fenyegetve követik el. 1978. évi IV. törvény 137. § 4. a) pont

¹⁸ A jogalkalmazó igazgatási jogszabályon a lőfegyverekről, a lőszerkekről és a lőterekről szóló 2/1975. (IV. 16.) BM rendeletben foglaltakra utalt vissza, amelynek 2. §-ában foglaltak alapján lőfegyver az, amelynek kalibere 4,5 mm vagy ennél nagyobb és egy mkg-nál nagyobb csőtorkolati energiájú lövedék befogadására és kilövésére alkalmas.

¹⁹ B.törv. II. 836/1991. sz.

²⁰ Jelenleg Nyíregyházi Törvényszék.

²¹ Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság 1. Bf. 1081/1994. sz.

²² A kézilőfegyverekről és lőszerkekről, a gáz- és riasztófegyverekről, valamint a légfegyverekről és a lőterekről szóló 115/1991. (IX. 10.) kormányrendelet 34. § (1) bekezdésének a) pontja szerint a lőfegyver olyan eszköz, amelynek csővéből

gáz- (lőporgáz, sűrített levegő, stb.) segítségével 7,5 joule-nál nagyobb csőtorkolati energiájú lövedék löhető ki.

²³ Lásd. a lőfegyverekről és lőszerkekről szóló 2004. évi XXIV. törvény és a fegyverekről és lőszerkekről szóló 253/2004. (VIII. 31.) kormányrendelet

²⁴ Legf. Bír. Bfv.II.934/2005.

²⁵ Lásd: Ferenczy Zsigmond: A budapesti fegyveres postarablási kísérlet fegyverszakértői vizsgálata, Belügyi Szemle, 1984. (22. évf.) 3. sz. 42-47.; Hamza József: Fegyveres rablás a SECAB RT telephelyén, Belügyi Szemle 1997. (45. évf.) 12. sz. 94-104.; Fenyvesi Csaba – Nagy Mariann: Egy fegyveres rablás kriminalisztikai és büntetőeljárás-jogi tanulságai, Rendészeti Szemle, 2007. (55. évf.) 11. sz. 106-121.; Takács István: Egy fegyveres rablás kriminalisztikai és büntetőeljárás-jogi tanulságai 2., Rendészeti Szemle 2008. 6. sz. 103-114. o.; Hanó Gergely – Mile Anikó Réka: Fegyveres bankrablás Kispesten, Rendészeti Szemle 2012. 5. sz.

²⁶ 43/2007. BK vélemény A vagyoni jogokat sértő bűncselekmények folytatatlágosságáról II.

²⁷ Dr. Deák Zoltán: A rablás rendbelisége a bírói gyakorlat (görbe) tükrében, Magyar Jog 2010. 621. o.

²⁸ Gonda József: Fegyveres bűnözők felkutatása, elfogása munkásörök segítségével, Belügyi Szemle 1981. 8. sz. 97. o.

²⁹ Dr. Kodba Ferenc: Fegyveres rabló forró nyomon üldözése, Belügyi Szemle 1985. 12. sz. 100-104. o.

³⁰ Bondi Miklós – Bánhegyi László: Külföldiek által fegyveresen elkövetett rablás nyomozása, Belügyi Szemle 1986. 2. sz. 109. o.

³¹ Paulovits Gábor: Fegyveres lakásrablás, Belügyi Szemle 1987. 6. sz. 104. o.

³² Hamza József: Fegyveres postarablás tetteseinek felderítése, Belügyi Szemle 1990. 1. sz. 99. o.

³³ Tekintettel arra, hogy a fegyveres elkövetés 2009-ben került be az ENYÜBS rendszerbe, így a vonatkozó statisztikai adatok is kizárólag 2009-től állnak rendelkezésre egészen 2013 végéig, mivel a 2014-es adatok rendszerbe történő felvitelére és elemzésére még nem került sor.

³⁴ Az ENYÜBS rendszerben megjelenő eszközök különböző kódszámok alapján kerülnek vizsgálatra és minden kódszámhoz meghatározott eszköz tartozik, például fegyverutánzat, flóbert, gáz- és riasztópisztoly, játékfegyver és fegyverutánzat és színházi kellék, lőfegyver, lőszer.

³⁵ A fegyveres rablás tendenciáinak vizsgálata szempontjából kiemelendő, hogy 2009-ig a vizsgálatok területi szintűek voltak, azaz egy-egy településre vagy területre (például Somogy megye, Budapest) terjedtek ki, így regresszív előrejelzés csak 2009-től kezdődően állítható fel.

³⁶ Herke Tamás: Fegyveres rablás Somogy megyében, Rendészeti Szemle 2008. 4. sz. 88-92. o.

³⁷ Ig. 32/97/2013. Legf. Ü. szám LFIIGA//318-2/2013. számú megkeresés küldése a Legfőbb Ügyészség részére.

³⁸ Ig. 32/97/2013. Legf. Ü. szám LFIIGA//318-2/2013. számú megkeresés küldése a Legfőbb Ügyészség részére.

³⁹ Dr. Merényi Kálmán: A rablás elkövetőinek főbb személyiség-jellemzői, Magyar Jog 1991. 327-328. o.

⁴⁰ Dr. Csalay András: A rablás területi megoszlása és annak okai Budapesten, Belügyi Szemle 1988. 10. sz. 39. o.

⁴¹ Dr. Szabó Ferenc: A fővárosban elkövetett rablásokról, Belügyi Szemle 1985. 10. sz. 79. o.

⁴² A lőfegyverkezve történő elkövetés ábrázolására a két rendkívül hasonló minősítő körülmény elkülönítése miatt volt szükség, a diagram alapján gyakoriságuk lényegesen látványosabban és egyértelműbben módon elkülöníthető.

⁴³ Tekintettel arra, hogy a fegyveres rablás vonatkozásában nem került sor az adatok összefüggő mérésére és feldolgozására, így kizárólag a fegyveresen és felfegyverkezve történő elkövetés alakulásának bemutatására van lehetőség.

⁴⁴ Dr. Polt Péter (főszerkesztő): Új Btk. kommentár, 7. kötet, Különös Rész, Nemzeti Közsolgálati és Tankönyv Kiadó Zrt., Budapest 2013. 7. o.

⁴⁵ 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről 365. § (3) bekezdés a) pont, (4) bekezdés b)-c) pontok

⁴⁶ Karsai Krisztina (Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz), Kommentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényhez, CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2013., 756.

⁴⁷ <http://konyvtar.bpugyvedikamara.hu/wp-content/uploads/2012/02/BTKeloterjesztes-tervezet.pdf> (2014. október 4.)

⁴⁸ Lásd: Szegedi Ítéltábla Bf.I.1562014/5., Szegedi Ítéltábla Fkf.I.69/2014/9., Debreceni Ítéltábla, Bf.II.34/2014/10.

⁴⁹ Győri Ítéltábla Bf.68/2013/59.

⁵⁰ Tekintettel arra, hogy az adatok összesítése az Országos Rendőr-főkapitányság és a Legfőbb Ügyészség vonatkozásában minden év végén történik, így a legfrissebb adatok 2013-ból származnak, a 2014-es adatok feldolgozására és elemzésére még nem került sor.

⁵¹ ORFK Bűnügyi Főigazgatóság Bűnügyi Elemző-Értékelő Főosztályának 29000/31231/2014. ált. sz. megkeresése

⁵² ORFK Bűnügyi Főigazgatóság Bűnügyi Elemző-Értékelő Főosztályának 29000/31231/2014. ált. sz. megkeresése és Ig. 32/97/2013. Legf. Ü. szám LFIIGA//318-2/2013. számú megkeresés küldése a Legfőbb Ügyészség részére.

⁵³ Tolvajok, betörők, rablók: 10-60 százalékos kockázat, *HVG*, HVG-TÉNYTÁR, 2015. február 14. 17. o.

Papp Attila*
jogász

A népbíraskodás az Alkotmánybíróság mérlegén – egyensúlyban?

Rögtön az elején konklúziót is vonok, és válaszolok a feltett kérdésre: *igen*, egyensúlyt mutat a mérleg nyelve, mert az 1990-es évek elején egyensúlyba hozták az alkotmánybírák. Jelen tanulmány annak a népbírósági joganyagnak – illetve a népbíróságok működése egyes kérdéseinek – összevetése az 1989. évi rendszerváltás utáni évek alkotmánymódosításával, amely jogforrás azon kevés rendeletek egyike, amelynek egyes paragrafusai immár hét évtizede hatályos jogi normák.¹

Előjáróban...

Összegezzük röviden a népbíraskodásunk nemzetközi joggal való kapcsolódási pontjait. A háborús bűnösök felelősségre vonásáról már a második világháború alatt több nemzetközi megállapodás, deklaráció is született. Így a *Szövetségi Nyilatkozat* Londonban 1942. január 13-án, a *moszkvai deklaráció* 1943. október 30-án. Ezen elhatározást a nagyhatalmak vezetői az 1945. február 4. és február 11. között megtartott *jaltai konferencián* is megerősítették. Kiemelkedő fontosságú a Londonban, 1945. augusztus 8-án aláírt egyezmény „*A tengely európai háborús főbűnöseinek üldözése és megbüntetése*” tárgyában. Ehhez az egyezményhez 19 állam csatlakozott.

Az előbb említett megállapodások közös elve az volt, hogy mindegyik háborús bűnöst abban az országban vonják felelősségre, amelyben cselekményeit elkövette, és a felelősségre vonás az illető ország törvényei szerint kell, hogy történjék. Azoknak a háborús főbűnösöknek pedig, akiknek cselekményeit nem lehetett konkrét földrajzi helyhez kötni – tudniillik, mert bűnös magatartásuk több országra is kihatott –, az újonnan felállított Nemzetközi Katonai Bíróság előtt kellett felelniük tetteikért. A londoni egyezménnyel egyidejűleg elfogad-

ták a felállítandó nemzetközi büntetőbíróság szabályzatát, alapokmányát² is.

Hazánkban jogot és tulajdonképpen kötelezettséget a háborús bűnösök felelősségre vonásához – tehát a magyar „megoldás” szerint ezt a feladatot elvégző *népbíraskodáshoz* – az 1945. január 20. napján megkötött, *moszkvai fegyverszüneti egyezmény*³ 14. pontja adott.⁴ Ugyanis, a nemzetközinek minősülő – és mint legyőzött, békét kérő országra kötelező – szerződés által egyértelműen kötelezővé vált (kötelezettséget teremtett) Magyarország számára a háborús bűnösök felelősségre vonásában való – minimálisan legalább – közreműködés. Vagyis, a nemzetközi szerződés – ami, mint általában a nemzetközi szerződések, a „*rebus sic stantibus*”⁵ és a „*pacta sunt servanda*”⁶ klauzulák mellett (szerint) jött létre – kötelező ereje miatt *kellett elsősorban* Magyarországnak eljárnia a háborús bűnösökkel szemben, ami értelemszerűen jelentette ezek után jogszabályok megalkotását – akár visszaható hatállyal is, hiszen máshogy képtelenség lett volna a felelősségre vonás egyes esetekben –, valamint az azok alapján eljáró, e büntetőügyekben ítélező bírósági szervezet megteremtését is.

Azaz megállapíthatjuk, hogy a nemzetközi szerződés teljesítésének elsődlegessége volt az oka annak, hogy az ekkor hatályos nemzeti jogszabályok, a belső jogunk csak annyiban volt alkalmazható, amennyiben ezek nem ütköztek a vállalt nemzetközi kötelezettségeinkkel, jelen esetben a moszkvai fegyverszüneti egyezmény 14. pontjával.

Összegezve tehát, a moszkvai fegyverszüneti egyezmény megkötése, konkrétan a 14. pontja, illetve ennek a nemzeti jogban való kihirdetése⁷ volt az alapja minden további népbírósági eljárásnak, a háborús és népellenes bűnelkövetők felelősségre vonásának, ami pedig imígyen már jogszerű volt, és egyben nemzetközi kötelezettség is volt, illetve, amelynek az elvi alapját a *nemzetközi szerződés* – ebben az esetben ráadásul egy fegyverszüneti egyezmény, amiben a fegyverszünetet, a totálisan legyőzött pozíciójából, Magyarország kérte a Szövetséges Hatalmaktól, közelebről pedig a gyakorlati katonai tevékenységeket kifejtő Szovjetuniótól – *elsődlegességének elve* teremtette meg.

1. Röviden a népbírósági joganyagról⁸

A népbíraskodásról szóló első jogszabály, a 81/1945. (II. 5.) ME sz. rendelet (a továbbiakban Nbr.) volt.⁹ A népbíraskodásról szóló alaprendeletet aztán 1945. április 27-én módosította az 1440/1945. (V. 1.) ME sz. rendelet (a továbbiakban Nbr.nov), amely május 1. napján lépett hatályba. A népbíraskodással összefüggésben deklaráltak további rendelkezéseket az 5900/1945. (VIII. 5.) ME¹⁰ valamint a 6750/1945. (VIII. 16.) ME sz. rendeletek¹¹ is. Ezeket a rendeleteket az Ideiglenes Nemzeti

* Szerző témavezetője dr. Tilk Péter (PhD) egyetemi docens, a Pécsi Tudományegyetem Állam és Jogtudományi Kar Alkotmányjogi Tanszékének vezetője, és dr. Kocsis Miklós (PhD) adjunktus volt. A szerző 2004 és 2007 között a PTE ÁJK Igazságügyi Ügyintéző Főiskolai Szakán szerzett jeles diplomát, majd 2007 őszétől pedig a PTE ÁJK Jogász Szakának volt a levelezős hallgatója, ahol 2012 januárjában szerezte meg *cum laude* minősítésű jogász diplomáját.

Kormány hozta, és az Ideiglenes Nemzetgyűlés az 1945. évi VII. törvénnyel emelte törvényerőre¹² 1945. szeptember 16. napi kihirdetéssel.

A törvény sajátos *kodifikációs technikája* szerint a jogszabály az alaprendeletet nem foglalta egységes szerkezetbe az utóbbi módosításokkal és kiegészítésekkel, hanem a törvényerőre emelés külön-külön, tudniillik az 1945. évi VII. törvénycikk I-IV. mellékleteiként történt.

Lényeges módosításokat tartalmazott még a népbíráskodással kapcsolatos egyes rendelkezésekről szóló 1947. december 31. napján kihirdetett 1947. évi XXXIV. törvény¹³ (a továbbiakban *T.*), valamint az ezt módosító, a katonai titok tekintetében elkövetett hűtlenségre vonatkozó hatásköri rendelkezésekről szóló 1948. évi XLVII. törvény¹⁴ is.

2. Az Alkotmánybíróság népbíráskodást érintő első megállapításai

Az Alkotmánybíróság a nagybirtokrendszer megszüntetésével kapcsolatos jogszabályok alkotmányellenességéről szóló 66/1992. (XII. 17.) AB határozatban állapította meg, hogy az „államnak nemzetközi szerződésen is alapuló kötelezettsége a háborús és az emberiség elleni bűncselekmények üldözése, konkrét gyanú esetén a bűnösök vád alá helyezése, és bírói eljárásban azok elítélése.”

Majd a 2/1994. (I. 14.) AB határozatban az Alkotmánybíróság külön is megvizsgálta, van-e (volt-e), és mennyiben, nemzetközi jogi kötelezettség az Nbr. 11. és 13. §-aiban¹⁵ megfogalmazott magatartások bűncselekménnyé, méghozzá háborús bűncselekménnyé nyilvánítására. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy jogi értelemben vett kötelezettséget Magyarország számára a moszkvai fegyverszüneti egyezmény 14. pontja tartalmazott. Tehát az a pont, amely szerint Magyarország közre fog működni a háborús bűncselekményekkel vádolt személyek feletti *ítélkezésben*, feltételezte – minimálisan – a felelősségre vonáshoz szükséges eljárási szabályok, törvényi tényállások és büntetési tételek meglétét, illetve megteremtését.

Már az Nbr. előkészítésekor, majd megszületését követően is élénk vita folyt szakmai körökben a tekintetben, hogy a háborús bűnösök felelősségre vonásának kötelezettsége igényli-e a *nullum crimen sine lege*¹⁶, *nulla poena sine lege*¹⁷ elvének feladását, a visszaható hatályú jogalkotást és jogalkalmazást, vagy pedig az akkor hatályos büntetőjogi szabályok¹⁸, illetve a miniszterek felelősségét meghatározó és felelősségre vonását lehetővé tevő, szintén akkor még hatályban lévő 1848. évi III. tc. és az 1920. évi X. tc. rendelkezései elegendő és megfelelő alapot szolgáltattak volna-e az ítékezéshez.

Anélkül, hogy az Alkotmánybíróság e kérdésben állást foglalt volna, megállapította, hogy az Nbr. megalkotására, ezen belül pedig a visszaható hatá-

lyú büntető jogalkotásra a magyar államnak nem volt nemzetközi jogi értelemben vett kötelezettsége, az jogilag szuverén döntés eredményeként született. A fegyverszüneti egyezményből, mint önmagából fakadó *jogi kötelezettség csupán* a háborús bűnösök büntetőjogi felelősségre vonására vonatkozott, azonban a felelősségre vonás mikéntje: a *visszaható hatályú büntető jogalkotás*, a *tényállási elemek és a büntetések meghatározása*, a speciális büntető eljárási rend megalkotása, valamint a kizárólag e célra, azaz a háborús és népellenes bűnösök cselekményeinek elbírálására létrehozott Népbíróság, mint *különbíró* felállítása formailag már a magyar állam szuverén döntése volt.¹⁹

3. Alkotmánybíróság vs. népbíráskodás

A népbíróságok, és a népbírósági jogot megalkotó Ideiglenes Nemzeti Kormány (amely ideiglenesen életrehívott hatalmi szerv a vizsgált kérdés szempontjából legalább ilyen fontos, hiszen a népbíróságok által alkalmazandó paragrafusok e szerv „tollából” származtak) a lerombolt országban, az *akkor és ott* helyzetében, az uralkodó közhangulatban, a nemzetközi környezetben és a jellemzően katasztrofális közállapotokban, véleményem szerint, nagyszerűen ellátták a rájuk bízott feladatokat, és szinte mindig az *igazságosság rovására helyezték előtérbe a törvényesség igényét*, amely gondolat több népbírósági, vagy NOT²⁰ ítélet indokolásában is megfogalmazásra került.

Ez meglepő módon azonos gondolat az Alkotmánybíróság majd fél évszázaddal később kimondott *„az igazságosságnál a jobbiztonság előbbre valóbb”* elvével, álláspontjával, igaz, hogy teljesen más kontextusban, de azonos elvi éllel. Ezen a gondolati síkon továbbhaladva szeretnék megtenni a népbíráskodással kapcsolatban egynehány – egymásba is fonódó – megállapítást:

A. Az Alkotmánybíróság a 11/1992. (III. 5.) AB határozatában fejtette ki, hogy a jobbiztonság – az Alkotmánybíróság értelmezésében – az államtól és elsősorban a jogalkotótól azt várja el, hogy a jog egésze, egyes részterületei és egyes szabályai is világosak, egyértelműek, hatásukat tekintve kiszámíthatóak és a norma címzettjei számára a büntetőjogban is előre láthatóak legyenek.²¹

B. Valamely magatartás büntetendővé nyilvánításának formai alkotmányossági követelményeit az Alkotmánybíróság a 30/1992. (V. 26.) AB határozatában fejtette ki. A magyarázat alapján az alkotmányos büntetőjog követelményei szerint a büntetőjogi szankció kilátásba helyezésével tilalmazott magatartást leíró diszpozíciónak *határozottnak, körülhatároltnak, és világosan megfogalmazottnak* kell lennie. Ugyanis az alkotmányossági követelmény a védett jogtárgyra és az elkövetési magatartásra vonatkozó törvényhozói akarat világos kifejezésre

juttatása. Egyértelmű üzenetet kell tartalmazni, hogy az egyén mikor követ el büntetőjogilag szankcionált jogsértést, és korlátoznia kell az önkényes jogértelmezés lehetőségét a jogalkalmazók részéről. Vizsgálni kell tehát, hogy a tényállás a büntetendő magatartások körét nem túl szélesen jelöli-e ki, és elég határozott-e.²² Az Alkotmánybíróság például ezen elvek alapján nyilvánította alkotmányellenesnek az Nbr. 13. § 7. pontját: „Az Nbr. 13. § 7. pontja büntetni rendeli azt, aki bármilyen formában olyan tevékenységet fejt ki vagy mozdít elő, amely a népek háború utáni békéjének és együttműködésének megnehezítésére vagy megbontására, avagy nemzetközi viszály előidézésére alkalmas. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a tényállás nem felel meg a büntetőjog alkotmányos kívánalmainak; a büntetőjogi felelősség alapjait, feltételeit és határait tekintve olyan mértékben határozatlan, hogy sérti az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében deklarált jogállamiság alapelemét képező jogbiztonság követelményét.”²³

C. Az Alkotmánybíróság 1994-ben, jogszabály alkotmányellenességének utólagos vizsgálata során – indítványra – megállapította, hogy az NBR 11. §-ának 1-4. pontja, és 6. pontja, továbbá 13. §-ának 1. és 3-7. pontja alkotmányellenes (2/1994. (I. 14.) AB határozat).²⁴ De a határozat rendelkező részének következő bekezdésében deklarálja: „Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: Btk.) 33. § (2) bekezdés a) pontja az Nbr. 11. § 5. pontjában²⁵ és 13. § 2. pontjában²⁶ meghatározott háborús bűntettek vonatkozatható.” Vagyis az Nbr. 11. § 5. pontját, és a 13. § 2. pontját nem nyilvánította alkotmányellenesnek, azaz az ott meghatározott cselekmények, mint háborús bűncselekmények továbbra is büntetendők voltak.

Tehát az 1994-ben, de ma már nem hatályos Btk. (1978. évi IV. törvény) szerint is, továbbra is büntetendők voltak az 1945. évi népbírósi rendelettel bűncselekménynek nyilvánított deliktumok. A leköszönt Btk. e cselekményeket az emberiség elleni bűncselekmények (és abban pedig két kategóriát ismert, a béke elleni bűncselekményekét, valamint a háborús bűncselekményekét), közelebbről pedig a háborús bűncselekmények között tartotta számon. Akkor a háborús bűncselekmények felsorolásában a sort a Btk. „Egyéb háborús bűntettek” elnevezéssel megalkotott 165. §-a zárta: „Az egyéb háborús bűntettekéről külön jogszabály [az 1945. évi VII. törvényvel törvényerőre emelt, az 1440/1945. (V. 1.) ME-rendelettel módosított és kiegészített 81/1945. (II. 5.) ME-rendelet] rendelkezik.”

D. Az új Btk., a 2012. évi C. törvény²⁷ számos változtatást eszközölt – az 1978. évi IV. törvényhez²⁸ képest – a büntetőjogunkban. Vizsgált témánk szempontjából elmaradt a béke elleni bűncselekmények fejezete, helyette megjelent az emberiség elleni bűncselekmények kategóriája (hatályos Btk., különös

rész, XIII. fejezet). Ezek a deliktumok a következők: a népirtás (142. §), az emberiség elleni bűncselekmény (143. §)²⁹, és az apartheid (144. §). A Btk. XIV. fejezete pedig a háborús bűncselekményeket veszi sorra, amelyek jelentősen megváltoztak. Ezek a következők: tiltott toborzás (146. §)³⁰, fegyverszünet megszegése (147. §), hadikövet elleni erőszak (148. §), védett személyek elleni erőszak (149. §), túlélők megölésére utasítás (150. §), élő pajzs használata (151. §)³¹, tiltott sorozás (152. §)³², védett tulajdon elleni támadás (153. §)³³, háborús fosztogatás (154. §)³⁴, nemzetközi szerződés által tiltott fegyver alkalmazása (155. §), humanitárius szervezet elleni támadás (156. §), visszaélés a nemzetközi jog által védett jelvényvel vagy jelzéssel (157. §), illetve az egyéb háborús bűntett (158. §). Mind az emberiség elleni bűncselekmények (145. §), mind pedig a háborús bűncselekmények (159. §) törvényi tényállásainál új momentumként jelentkeznek az „Elöljáró vagy hivatali vezető felelőssége” bűncselekménye.³⁵

Tehát az új Btk. a XIV. fejezetében, annak is a 158. §-ában rendelkezik az „egyéb” háborús bűntettekéről: „Az egyéb háborús bűntettekéről és az azok elkövetése esetén kiszabható büntetésekről az 1945. évi VII. törvényvel törvényerőre emelt, az 1440/1945. (V. 1.) ME-rendelettel módosított és kiegészített 81/1945. (II. 5.) ME-rendelet rendelkezik.”

Azaz a hatályos Btk. továbbra is hatályban tartja az Nbr. által megállapított háborús bűncselekményeket. Mégis azzal, hogy azokat továbbra is az Alkotmánybíróság 2/1994. (I. 14.) AB határozata szerint lehetséges vonatkoztatni.³⁶ Vagyis, tudniillik kizárólag az Nbr. 11. § 5. pontja³⁷ szerinti, valamint az Nbr. 13. § 2. pontja³⁸ szerinti háborús bűntetteket rendeli a hatályos Btk. jelenleg is büntetni.

Annyit érdemes itt még megemlíteni, hogy a büntethetőség elévülésének kérdését pedig akképpen szabályozza a hatályos Btk. a 26. § (3) bekezdésében, hogy nem évül el a XIII. és XIV. fejezetekben meghatározott (az emberiség elleni és a háborús bűncselekmények), valamint az életfogytig tartó szabadságvesztéssel is büntethető bűncselekmények büntethetősége. Tehát nem évülhet el az egyéb háborús bűncselekmények, azaz a ma is hatályban tartott népbírósi jogszabályok büntethetősége sem.

Így tehát, az e jogszabályhelyek alapján meghozott ítéletek minden szempontból kiállták az alkotmányosság 50 évvel későbbi próbáját is. Ennek miertjére a későbbiek során még vissza fogok térni. Erre a két jogszabályra tehát alkalmazhatónak tartotta az Alkotmánybíróság a ma már nem hatályos Btk. 33. § (2) a) pontját, azaz így az azokban megfogalmazott háborús bűncselekmények megvalósítójának büntethetősége soha nem évül el. A büntethetőség elévülésének kizárása tárgyában az Alkotmánybíróság a következő konkrét megállapítást tette: „a Btk. 33. § (2)

bekezdés a) pontja kizárja az Nbr. 11. és 13. §-ában meghatározott háborús bűntettek büntethetőségének elévülését.”

E. Az Alkotmánybíróság az 53/1993. (X. 13.) AB határozat 1. pontjában foglalt állást az akkor hatályos Btk. 33. § (2) bekezdésének alkotmányos értelmezéséről. Eszerint a Btk. 33. § (2) bekezdése alkalmazásánál alkotmányos követelmény az, hogy a büntethetőség el nem évülését csak azokra a bűncselekményekre nézve lehet megállapítani, amelyek büntethetősége az elkövetés idején hatályos magyar jog szerint nem évült el, *kivéve*, ha az adott tényállást a nemzetközi jog háborús bűncselekménynek minősíti, el nem évülését kimondja, vagy lehetővé teszi, és Magyarországot az elévülés kizárására nemzetközi kötelezettség terheli. Tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az Nbr.-ben meghatározott háborús bűntettek közül csupán a 11. § 5. pontjában és a 13. § 2. pontjában meghatározott magatartások tartoznak a nemzetközi bűncselekmények közé is, a büntethetőség elévülésének kizárása alkotmányosan csupán e cselekményekre volt vonatkoztatható. Ez összhangban van azzal, hogy az Alkotmánybíróság határozatának közzétételét követően büntetőjogi felelősségre vonás alapjául az Nbr.-nek csupán e rendelkezései szolgálhatnak, mivel a 11. és 13. § többi pontjának megsemmisítése egyben alkalmazásuk kizárását is jelentette. Ugyanakkor ez összhangban van a háborús és az emberiség elleni bűntettek elévülésének kizárására nemzetközi egyezményben vállalt kötelezettségével is. Ugyanis az Nbr. rendelkezéseivel szankcionált háborús bűntettek közül a 11. § 5. pontjában és 13. § 2. pontjában meghatározott magatartások egyeznek meg azokkal a bűncselekményekkel, amelyeket az Egyezmény I. Cikke³⁹ mint el nem évülőket felsorol.⁴⁰

Összefoglalva tehát, az Alkotmánybíróság az Nbr. 11. § 1-4. és 6. pontját, valamint a 13. § 1. és 3-7. pontját alkotmányellenesnek ítélte. Ezeknek a határozat közzétételével való megsemmisítése pedig azt jelentette, hogy a Btk. 165. §-ának tartalmaként az Nbr. 11. § 5. pontja és a 13. § 2. pontja, valamint az Nbr. 12. és 14. §-ában meghatározott büntetési tételek maradnak hatályban. Hozzá kell ezekhez még tenni a következőket: az Alkotmánybíróság hatásköre az 1989. évi XXXII. törvény (a továbbiakban Abtv.) értelmében a jogszabály alkotmányosságának utólagos, absztrakt vizsgálatánál csupán az elbíráláskor még hatályos jogszabályokra terjed ki, így az Nbr. hatályban nem levő rendelkezései tekintetében az Alkotmánybíróság az ezek felülvizsgálatára, megsemmisítésére vonatkozó indítványokat *visszautasította*, valamint deklarálta: „Az Alkotmánybíróság elrendeli az alkotmányellenes törvényi rendelkezések alapján, jogerős határozattal 1989. október 23-a után lezárt büntetőeljárások felülvizsgálatát, amennyiben az elítélt még nem mentesült a hátrányos

jogkövetkezmények alól. Az Alkotmánybíróság az indítványoknak a hatályban nem levő jogszabályi rendelkezések vizsgálatára vonatkozó részeit, valamint a nemzetközi jog alkalmazhatóságának lehetőségeire vonatkozó értelmezési indítványt visszautasítja.”⁴¹

3.1 Elvek és a gyakorlat

Az Alkotmánybíróság a jogszabály alkotmányellenességének következményeivel kapcsolatos elvi álláspontját a 10/1992. (II. 25.) AB határozatban fejtette ki. Ennek egyik fontos megállapítása volt, hogy – mivel az Abtv. nem szab korlátot – a múlt jogi helyzeteibe való „szabad belenyúlást” a jogbiztonság érdekében valamilyen korlátozással ellensúlyozni kell.

Ugyanis a jogbiztonság ellen hatna, ha az Alkotmánybíróság olyan jogszabályokat semmisítene meg főszabályként visszamenőleges hatállyal, amelyek az 1989 után hatályos Alkotmány (1949. évi XX. törvény) előtt keletkeztek, valamint, ha ennek következtében olyan jogviszonyokat kellene érvénytelennek tekinteni, amelyek keletkezésekor az 1989 után hatályos Alkotmány eltérő értékrendje és szabályai még nem voltak előreláthatóak.

A 11/1992. (III. 5.) AB határozatban részletezett alkotmánybírósági álláspont szerint a jogviszonyok igazságtalan eredménye önmagában nem érv a jogbiztonsággal szemben.⁴² A lezárt jogviszonyokba való beavatkozást a törvény csak akkor (és csak is akkor) írja elő, ha azt más, a jogbiztonsággal *érdemben konkuráló* jogállami elv megköveteli. Így, de kizárólag csak ezekben az esetekben, az alkotmányos büntetőjog alapelveivel összhangban az Abtv. 43. § (3) bekezdése kötelezővé teszi a jogerősen lezárt büntetőeljárások felülvizsgálatát az elítélt javára. Ez elvileg a jogbiztonság ellen hat, de az ellentmondást az Abtv. úgy oldja fel, hogy a 43. §-nak ez a rendelkezése csak arra az esetre vonatkozik, ha az elítélt *még nem mentesült* a büntetett előlethez fűződő hátrányos jogkövetkezmények alól. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a vizsgált kérdésben a jogbiztonság és az alkotmányos büntetőjog követelményeinek összevetése további korlátozást kíván az előbbi javára. Azzal összhangban, hogy az Alkotmánybíróság az Alkotmány (1949. évi XX. törvény) hatálybalépése előtti időre a norma tartalmi alkotmányellenességét nem állapíthatja meg (11/1992. /III. 5./ AB határozat III./4.), az alkotmánybírósági határozaton alapuló felülvizsgálat csak azon büntetőügyekben indokolt, amelyek az elítélre hátrányos, a visszaható hatályú büntetőjogalkotás tilalmának alkotmányos tételként való megfogalmazása után fejeződtek be jogerősen.

Azaz a büntetőjog klasszikus alapelvei az Alkotmányt (1949. évi XX. törvény) módosító 1989. évi XXXI. törvény rendelkezései folytán 1989. október 23-tól váltak alkotmányos tétellé. Az Nbr. 11. és

13. §-a, és ezzel összefüggésben a Btk. 33. § (2) bekezdés a) pontja – bár alapvetően már korábban is sértette a klasszikus büntetőjogi alapelveket – ekkor vált alkotmányellenessé a 2/1994. (I. 14.) AB határozatban megjelölt körben. Tulajdonképpen ez indokolja az Abtv. 43. § (3) bekezdése alapján elrendelt felülvizsgálat időbeli szűkítését is.⁴³

Nézzük meg, hogy mit jelentenek a most elmondottak a konkrét gyakorlatban. Előljáróban, a népbíróvási törvényben (azaz tehát a benne foglalt Nbr.-ben, illetve az Nbr.nov.-ban) deklarált elkövetési magatartásokról általában megállapíthatjuk, hogy azok kifejezetten a II. világháborúhoz kapcsolódnak, a tényállások jelenleg elkövethető magatartásokat – az alkotmányellenesnek nem nyilvánított 2 paragrafusba leírt cselekmények „elvileg elkövethető” lehetőségének kivételével – nem tartalmaznak, illetve, csupán a 13. § 7. pontja nyilvánította bűncselekménnyé a háború befejezése után kialakult helyzetet veszélyeztető magatartásokat.⁴⁴

Szálasi Ferencet a Budapesti Népbíróvási bíróság bűnösnek mondta ki az Nbr. 11. § 1., 3. és 4. pontjaiban, úgyszintén az Nbr.nov 6. § 5. pontjában (ez a jogszabály módosította az Nbr. 11. § 5. pontját) meghatározott háborús bűntettek elkövetése miatt. Az Alkotmánybíróság határozata alapján, ma már nem lehetne vádat emelni ellene és elítélni az Nbr. 11. § 1., 3. és 4. pontjai alapján terhére rótt cselekményei miatt, hiszen e magatartások bűncselekménnyé nyilvánítása, a hivatkozott AB határozat alapján alkotmányellenes. De úgyszintén bíróság elé állítható, és vádolható lenne ma is az Nbr.nov 6. § 5. pontja alapján terhére rótt cselekményeiért, mint 1946-ban, tekintet nélkül az idő múlására, mint büntethetőséget megszüntető körülményre (elévülés).⁴⁵

Vagy például a háborús bűnösnek elítélt Jány Gusztáv, Stomm Marcell, Kozma István, Vattay Antal vagy Magasházy László tábornokok terhére rótt és megállapított cselekmények, amelyek az Nbr. 11. § 5. pontjában meghatározott háborús bűntettek voltak értékelhetők, ma is háborús bűntetteknek minősülnek, őket a Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Stomm Marcellt a Magyar Népköztársaság Legfelsőbb Bírósága⁴⁶) az elítélésüket felülvizsgálva csak azért mentette fel az ellenük emelt vád alól, mert a népügyészégi vádak alapját képező cselekményeket – legalábbis a Legfelsőbb Bíróság szerint – nem követték el.

Vagyis az Alkotmánybíróság vizsgálata tulajdonképpen – leegyszerűsítve – arra szorítkozott, hogy a vizsgált jogszabályhelyek az új, a vizsgálatkor hatályos Alkotmánnyal (1949. évi XX. törvény) milyen viszonyban vannak, e szerint alkotmányosnak tekinthetőek-e? Tehát itt arról van szó, hogy akit jogerősen elítéltek olyan háborús bűncselekményért, amit aztán 1994-ben alkotmányellenesnek nyilvánítottak, azt az 1989 utáni, rendszerváltó

(módosított), új alkotmányunk (1949. évi XX. törvény) alapján és az Alkotmánybíróság hivatkozott határozata miatt ma már nem lehetne megvádolni vagy elítélni azokért a cselekményeiért, amelyek alapján korábban elítélték, mert a bűnösségének megállapítására alkalmas jogszabályt később alkotmányellenesnek nyilvánították. *Vagyis nem ott és akkor nem állták meg a helyüket azok a jogszabályok, hanem most, az 1989. évi rendszerváltás után, az ítéletek meghozatalától eltelt 50 évvel később nem állják meg a helyüket, az akkor hatályos rendszerváltó Alkotmány (1949. évi XX. törvény) tükrében.*

Ezért is állapította meg az Alkotmánybíróság a vizsgált határozatában:

- „A vizsgálat alapja az Alkotmánybíróságnak az az álláspontja volt, amelyet a 11/1992. (III. 5.) AB határozat (a továbbiakban: 11/1992. AB határozat) indoklásában a múlt rendszerek joga és az új Alkotmány szerinti jogállam közötti viszonyról fejtett ki. Az Alkotmánybíróság kezdettől fogva nem tett tartalmi különbséget a korábbi rendszerben, illetőleg az Alkotmány után alkotott jogszabályok alkotmányosságának vizsgálatában.”⁴⁷

- „Keletkezési idejétől függetlenül minden hatályos jogszabálynak az új Alkotmánynak kell megfelelnie. Az alkotmányossági vizsgálatban sincs a jognak két rétege, és nincs kétféle mérce sem. A jogszabály keletkezési idejének annyiban lehet jelentősége, hogy régi jogszabályok a megújított Alkotmány hatálybalépésével válhattak alkotmányellenessé.”⁴⁸

- „Ez az elv az Nbr. hatályos szabályainak vizsgálatánál kizárja az Nbr. történeti és politikai jelentőségének, valamint annak értékelési lehetőségét, hogy a II. világháborút közvetlenül követő olyan történelmi időszak jogalkotási terméke, amelynek széles körű nemzetközi összefüggései voltak, olyan történelmi eseményekre volt reakció, amelyek negatív megítélése, ha az idő múlásával veszített is hevességéből, de alapvetően nem változott.”⁴⁹

És nem is fog változni – véleményem és reményeim szerint – mint ahogy azt dr. Jankó Péter tanácselnök, a Szálasi és társai felett ítélező népbíróvási tanács elnöke is megfogalmazta 1946. február 7. napján, a harmadik főtárgyalási napon: „(...) A hungarista ideológia ezt a nemzetet romokba döntötte. Az építés nem az Önök ideológiáján nyugszik. Az Önök ideológiája egyszer s mindenkorra elrettentő torzkép a nemzet számára.”⁵⁰

Az előbbiekkal összefüggésben tette meg az Alkotmánybíróság a következő megállapítást is: „Az Alkotmánybíróság határozata az Nbr. 11. és 13. §-ában meghatározott bűncselekmények miatt lefolytatott és 1989. október 23-át megelőzően jogerősen lezárt büntetőügyekben hozott bírósági döntéseket nem érinti, azokról értéktételeket nem tartalmaz.”⁵¹

Vagyis az Alkotmánybíróság nem értékelt, nem értékítéletet mondott, sem pedig nem ítélte el azt a kort, a korszak jogszabályait, jogalkotóit vagy jogalkalmazóit, hanem mindössze tette a törvényben és az Alkotmányban meghatározott feladatát. Megvizsgálta, hogy a korábban megalkotott, még hatá-

lyos jogszabály megfelel-e az akkor (az Alkotmánybíróság vizsgálatának időpontjában) hatályos Alkotmánynak (1949. évi XX. törvény).

Ezt az alapvető alkotmánybíróági szempontot, vagyis az értékítélet megfogalmazásának szigorú elkerülését tetten érhetjük a vizsgált határozat más pontjánál, hiszen hasonló megállapításra jutott az Alkotmánybíróság például az Nbr. 13. § 4. pont⁵² vizsgálatakor is. Itt egyértelműen leszögezi, hogy az Nbr. a 13. § 4. pontjának megfogalmazásakor nem a kollektív, hanem az egyéni felelősség elvét érvényesítette, amikor bűncselekménnyé nyilvánította a magyar állampolgároknak a német hadseregbe és a biztonsági szolgálatba való belépését. Leszögezte, hogy nem az Alkotmánybíróság feladata annak feltárása, hogy a népbíróóságok ténylegesen a vélelmezett bűnösség alapján ítélték-e, azaz vizsgálták-e vagy sem a belépés önkéntességét.⁵³

Tehát az elmondottak fényében egyértelműen megfogalmazható, hogy azok a minden alapot nélkülöző, laikus állítások (például a világhálón terjesztettek), miszerint az egyes népbíróági jogszabályok alkotmányellenessé nyilvánításával egyzsersmind „alkotmányellenessé” és jogszerűtlenné, vagy éppen igazságtalanná váltak volna a népbíróóságok által meghozott minden egyes ítéletek is, mindenfajta tudományos alapot nélkülöző kijelentések.

4. Döntvények vs. népbíráskodás

Hangsúlyozandó és egyzsersmind nagyon releváns tény, hogy az 1990. évi XXVI. törvény is csak az 1945 és 1963 közötti *törvénysértő elítélések semmissé nyilvánításáról* szól, illetve a Legfelsőbb Bíróság is egyértelműen megállapította, hogy az 1945. január 1. és az 1963. április 4. között háborús és népellenes bűncselekmények miatti elítélések [81/1945. (II. 5.) M. E. r. (Nbr.) 11., 13. és 15. §-ai, 1990. évi XXVI. tv. 1. § (2) bek., 2. § e) pont] *nem tekintendők semmissé*.⁵⁴

Nézzük meg a fontosabb legfelsőbb bírósági döntvényeket még a vizsgált témakörünkben: BH1992. 737. „A büntetőügyben eljáró bíró büntetőjogi felelőssége csak akkor állapítható meg, ha a határozat meghozatala során a hivatali kötelességét szándékosan megszegve járt el, és az a kötelességszegés a meghozott határozatra is kihatással volt [Btk. 13. §, 81/1945. (II. 5.) ME r. 13. § 3. pont, 15. § 2. és 3. pont].”⁵⁵ BH1995. 11. „Az 1945 és 1963 közötti törvénysértő elítélések semmissé nyilvánításáról szóló 1990. évi XXVI. tv. alapján a háborús és népellenes büntett miatti elítélés esetén akkor sincs alap a semmissé nyilvánításra, ha az más – súlyosabb – bűncselekménnyel bűnhalmazatban került megállapításra [1990. évi XXVI. tv. 1. § (1) bek., 2. § a)-e) pont, 4. §].”⁵⁶ BH2000. 179 „Háborús büntett miatt történt elítélés folytán végrehajtott szabad-

ságvesztés miatt akkor sem jár kárpótlás, ha az elítélésről hozott ítéletet törvényességi határozatával a Legfelsőbb Bíróság törvénysértővé nyilvánította, és a terheltet a vád alól bűncselekmény hiányában felmentette [Be. 384-385. §, 1990. évi XXVI. tv. 1-3. §, 1992. évi XXXII. tv. preamb. 3. § (1) bek. a) pont, Pp. 339. § (2) bek. q) pont].”⁵⁷ EBH2001. 508 „Ha az elítélés semmisségének igazolása végett folyamatban levő eljárásban az állapítandó meg, hogy a kérelem olyan elítélésre vonatkozik, amelyre a hatályos szabályok szerint az igazolás kiadásának ugyan nincs helye, de az elítélést a 9590/1945. ME rendelet rendelkezéseire figyelemmel ‘meg nem történtnek kell tekinteni’ így e tény – az igazolás kiadásának megtagadása mellett, az ennek tárgyában hozott végzésben fel kell tüntetni [1990. évi XXVI. tv.; 9590/1945. (X. 18.) ME r.].”⁵⁸ BH2002. 475 „I. Az 1945. és 1963. közötti törvénysértő elítélések semmissé nyilvánításáról szóló 1990. évi XXVI. törvény rendelkezései az elítélés semmisségének méltányosságból történő igazolását nem teszik lehetővé.”⁵⁹

Hosszan sorolhatnánk még az érveket és az ellenérveket népbíróóságaink és népbíróósági jogunk ellen és mellett, de azt *mindenképpen megállapíthatjuk*, hogy az adott történelmi időben kiállta a próbát, ha a rendszert, mint egészet vizsgáljuk. Ha megvizsgáljuk a sok ezer ítélet akár egy kis részét is, megláthatjuk a népbíróósági jog, és a népbíróósági gyakorlat törekvéseit. *Kétségtelen*, hogy egy ellentmondásos időszak tisztázatlan eszmei áramlatai, a társadalmi és politikai, illetve nem utolsósorban a gazdasági valóság éreztették a hatásukat egyrészt a korabeli jogalkotásnál, másrészt pedig a korszaknak mind a rendes, mind pedig a különös bírói fórumai működésénél, de a jól kirajzolódó tendenciák egyértelműen bizonyították, hogy az abban a történelmi helyzetben (egy szó szerint lerombolt és kifosztott, hadműveleti területté vált országban) szinte szükségszerűen jelentkező antifaszizmus jelszavával egybefogott erők, politikai pártok, döntéshozók és jogalkotók elsősorban a törvényességre törekedtek, és mindenképpen hangsúlyt kapott a *humánus* is. Hangsúlyozom, hogy itt a népbíróósági rendszert felállító és a működését lehetővé tevő 1945. évi jogalkotásról beszélek, illetve ide nem értem a sajnos valóban koncepciósnak nevezhető pereket is letárgyaló népbíróósági (ötös) különtanácsok ítélezési gyakorlatát és működését.

Véleményem szerint *Brennus*, gall hadvezér „*jaj a legyőzötteknek (vae victis)*” történelmivé vált mondata, vagyis a győzőnek a diadal jogán járó korlátlanosság (teljhatalom, bosszújog), a nyilas kormánytagok, valamint a ténylegesen nyilas tömeggyilkosok büntetőpereinek kivételével (ami pedig érthető, de itt is egy szabályok között lefolytatott bíróósági per után kapták meg a nyilas gyilkosok a méltó büntetésüket, senki sem lett kihurcolva az utcára és

agyonverve...⁶⁰) nem azonosítható a népbíráóságok működésével, ahogy az mostanában egyre több szélsőjobboldali megnyilvánulásban olvasható.

A korabeli megfogalmazások szerint: „Azok után a csapások után, amelyek ezt az országot érték, nem nyúlhatunk enyhe kézzel a dolgokhoz. (...) Mindenki, aki részt vett ezekben a machinációkban, érezze bűnét.”⁶¹ Azonban: „Az ország érdekeit valóban veszélyeztető bűnösök kell hogy érezzék a nép ítéletének súlyát, nem pedig azok, akik jelentéktelen szerepben megbotlottak vagy tévedtek.”⁶²

5. A visszaható hatályról – korabeli jogászok értekezése, a saját véleményem, és ahogy az Alkotmánybíróság látta

Lukács Tibor szerint: „A törvénynek bizonyos körülmények között van – lehet – visszaható ereje, erre még hatályos büntetőjogunkat is felhozom példaként.”⁶³ Szász István megállapítása alapján: „A visszahatóerő tehát nem egy kivételes, csak különös feltételek esetén meglevő tulajdonsága az új jogszabálynak, hanem a jogszabály fogalmából következő általános immanens sajátossága.”⁶⁴

A népbíráóságok felállításakor még tervezték az esküdtbíráóságok visszaállítását – „az esküdtbíráóságok törvényhozás útján való visszaállításúg a népbíráskodás megvalósítása tárgyában”⁶⁵ –, azaz ebből is látszik, hogy a jogalkotók a népbíráóságot kifejezetten különbíráóságként, a háborús és népellenes bűnösök felelősségre vonásának kizárólagos fórumaként, illetve csak, mint egyfajta átmeneti hiánypótlót képzeltek el annak létrehozásakor. Erre mutat a Magyar Nemzeti Függetlenségi Front nyilatkozata is: „Vissza kell állítani, és széleskörűen alkalmazni kell az esküdtbíráskodást.”⁶⁶

A törvénybe iktatott népbíráósági rendelet intézményesítette a visszaható hatályt (ex tunc) a háborús és népellenes tényállások esetében, valamint a politikai bűncselekmények esetében is, azaz utólag büntethetővé tett az elkövetéskor még bűncselekménynek nem számító (vagyis nem nyilvánított) cselekményeket, egészen 1919-ig visszamenőleg: „A jelen rendeletben körülírt bűncselekmények az esetben is büntethetők, ha a cselekmény a rendelet életbeléptekor már befejeztetett s a cselekmény befejezésének időpontjában fennállott törvényes rendelkezések alapján az büntethető nem volt.”⁶⁷

Az Alkotmánybíróság a már korábban részletezett, az Nbr. 11. §-ának 1-4. pontja és 6. pontja, továbbá 13. §-ának 1. és 3-7. pontja alkotmányellenességét kimondó 2/1994. (I. 14.) AB határozatában a következőket fejtette ki erről. Megfogalmazta, hogy az Nbr. 1. §-a nem hagy kétséget afelől, hogy túlteszi magát a nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege elvén (hiszen konkrétan megfogalmazza: „ha a cselekmény a rendelet életbeléptekor már befejeztetett s a cselekmény befejezésének időpontjában fennállott

törvényes rendelkezések alapján az büntethető nem volt” – P. A.). Ez a visszaható hatályú jogalkotás a 2/1994. (I. 14.) alkotmánybírósági határozat meghozatalakor az Nbr. még hatályban lévő tényállásainak olyan immanens eleme volt, amely az Nbr. 1. §-ának formai hatálytalansága ellenére sem volt tagadható. Vagyis, az Nbr. 1. §-ának felfogása alapján szabályozott bűncselekmények tehát sértették az Alkotmányba (1949. évi XX. törvény) az 1989. évi XXXI. törvénnyel beiktatott azon alapelvet, amely szerint senkit nem lehet bűnösnek nyilvánítani és büntetéssel sújtani olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog szerint nem volt bűncselekmény. Tudniillik ezt az sem befolyásolja, hogy az Nbr. több tényállásáról kimutatható, hogy az abban kriminalizált magatartások már az Nbr. előtt is büntetendőek voltak a Btk. valamely rendelkezése alapján, ha nem is mindig olyan értelemben és úgy minősítve. Az Alkotmánybíróság szerint e kategória részletes elemzése az 1994-es határozat meghozatalának időpontjában már irreleváns, hiszen az Nbr. 1. §-a kifejezetten megfogalmazta a nullum crimen sine lege elvének a feladását, ami tulajdonképpen egyenes oka volt annak, hogy az Alkotmánybíróság egyes paragrafusok esetében kimondta az alkotmányellenességet.⁶⁸

1945-ben, a népbíráósági jogszabályok a dekrálált bűncselekmények elévülési idejét is újraszabályozták, helyesebben szabályozták: „Az elévülés tekintetében a Btk. 106. §-a alkalmazandó azzal, hogy az 1941. június 21. napja után a fegyverszünet megkötéséig elkövetett cselekményekre az elévülés a fegyverszünet megkötésének napjával (1945. január 20.) veszi kezdetét. Az 1919. évben és az azután elkövetett ama politikai gyilkosságokra vonatkozólag, – amelyek üldöztetését az uralmon volt hatalom megakadályozta – az elévülés csak 1944. évi december hó 21. napján veszi kezdetét.”⁶⁹

Ha a kérdést kicsit tovább elemezzük, akkor ez a rendelkezés ugye már alapjában véve több kérdést is felvetett. A legfőbb aggály a jogbiztonság problematikája volt, már a meghozatal időpontjában is, és ezt az akkori jogalkotók is egészen biztosan látták, hiszen már a XIX. században megfogalmazásra került: „A szabadság illuzorius, ha olyan cselekmény miatt, amely elkövetése idején nem volt büntetendő, elkövetése után büntetni lehet a tettest.”⁷⁰ A népbíráóságok korszakából vett jogász érveléssel: „De ha ilyen módon a büntető igazságszolgáltatás egyik legszilárdabb alapját elhagyjuk – mint ahogy elhagytuk –, hol lehet megállni?”⁷¹

Hiszen már 1789-ben megfogalmazták a polgári forradalom Franciaországában a jogi forradalom, a jogi modernizáció egyik alapvető elemét: „A törvény csak szigorúan és nyilvánvalóan szükséges büntetéseket szabhat ki, és mindenkit csak olyan törvény alapján lehet megbüntetni, amelyeket a bűncselekmény elkövetése előtt hoztak és hirdettek ki, valamint törvényesen alkalmaztak.”⁷²

Később, nem csak a Csemegi-kódexben („Büntetést vagy vétséget csak azon cselekmény képez, melyet a törvény annak nyilvánít. Büntetést vagy vétség miatt senki sem büntethető más büntetéssel, mint a melyet arra, elkövetése előtt, a törvény megállapított.”)⁷³, de a második világháború után is egyértelmű álláspontként hangzott el: „Szilárdan kialakultnak tekinthető már az az elv, hogy a törvénynek visszaható ereje nincs, a büntetést az elkövetéskor hatályban lévő törvény szerint kell elbírálni. Ez alól az elv alól egy kivétel ismeretes, ha az elkövetés időpontjától az elbírálásig terjedő időben olyan új büntetőtörvény lépett hatályba, amely a büntetést elbírálása szempontjából enyhébbnek tekintendő.”⁷⁴ Vagyis a súlyosabb jogszabályi rendelkezés (következmény) nem hat vissza, az enyhébb viszont igen, azaz az *in dubio mitius* elve érvényesül.

A rendszerváltás után az Alkotmánybíróság a 11/1992. (III. 5.) AB határozatban részletesen is kifejtette a visszaható hatályú büntető jogalkotás tilalmának tartalmát. A 2/1994. (I. 14.) AB határozatában pedig megállapította, hogy az Nbr. 11-14. §-ai a nullum crimen sine lege és a nulla poena sine lege elvét, a visszaható hatály tilalmát már a klasszikus, a liberális, demokratikus állam büntetőjogában kialakult tartalmában is sérti.⁷⁵

Megállapításai szerint ennek lényege az az álláspont terhelő közjogi, alkotmányos kötelezettség, hogy büntetőhatalma gyakorlásának alapfeltételeit törvényben rögzítse. Eszerint az egyén büntetőjogi felelősséggel csak olyan cselekményekért tartozik, amelyeket elkövetésekor a törvény már bűncselekménynek nyilvánított, és olyan büntetéssel sújtható, amelyet a törvény az elkövetéskor kilátásba helyezett. Ettől eltérés csak az enyhébb elbírálás irányában lehetséges.

Ezek alapján megfogalmazhatjuk azt a megállapítást is, hogy az Nbr. 11. §-ának 5. pontjában és 13. §-ának 2. pontjában meghatározott magatartások bizonyos részének esetében *ilyen értelemben nem szenvédett sérelmet* a nullum crimen sine lege elve, mivel azok egyértelműen megfelelnek korábban is kriminalizált magatartásoknak.

A hadijogra vonatkozó, az I. és a II. világháborút megelőzően, törvénnyel becikkelyezett genfi és hágai egyezményekből adódó nemzetközi kötelezettségeken alapuló tényállásokat már a katonai büntető törvénykönyvről szóló 1930. évi II. tc. (Kbtbk.) 113-119. §-ai is tartalmazták, így a II. világháború során elkövetett cselekmények már megelőzően bűncselekménnyé voltak nyilvánítva. Akkor miként sérültek ez esetben mégis a klasszikus jogelvek?

Egyrészt a Kbtbk.-ban meghatározott tényállásoknak és az Nbr. 11. § 5. pontjának, valamint a büntető jogalkotás sui generis bűncselekményként megfogalmazó 13. § 2. pontjának összevetéséből megállapítható, hogy az Nbr. tényállásai *szélesebb* terjedelműek, mint a Kbtbk.-ban pönalizált maga-

tartási kör. Ezen túl az Nbr. a magatartásokra olyan büntetések helyez kilátásba, amelyek a cselekmények túlnyomó többségénél *súlyosabbak*, mint a Kbtbk.-ban előírtak, tehát *ez a tény* sérti mindenképpen a nulla poena sine lege elvét. Vagyis ezen (és csak ezen) okból sérül az elv e tényállások esetében, ami nyilvánvalóan a következmény szempontjából már közömbös.

Valóban, a visszaható erő problémája nemcsak a népbíráóságoknak, hanem például a *Nürnbergi Nemzetközi Katonai Törvényszéknek* is súlyos (jogi) gondja volt.⁷⁶ Sokan, sokféleképpen, legtöbbször bonyolult jogfilozófiai és jogszociológiai fejtegetésekkel próbálták meg megmagyarázni a két alapvető büntetőjogi jogelvet, a „nullum crimen sine lege – nulla poena sine lege”, vagyis a „nincsen bűncselekmény törvény nélkül – nincsen büntetés törvény nélkül” elvek sutba dobását.

Például *dr. Berend György* a visszaható erő problematikáját is érintve írta: „*Véleményem szerint a népbíráósági rendelet a különös részben foglalt tényállások felvétele nélkül is elérte volna célját. (...) a 81/1945. M. E. számú rendeletben nincsen egyetlen olyan tényálladék sem megállapítva, amelynek alaprendelkezése a legelső és legmaradandóbb törvényben, a minden 6 éves gyermek által már tanult tizparancsolatban lefektetve ne lenne.*”⁷⁷ Álláspontja szerint elegendő lett volna tehát egyszerűen a hatályos jogszabályokra utalni, és a népbíráósági jog legfeljebb azt a kiegészítést tartalmazhatta volna, hogy a háborús és népellenes jellegű bűncselekményeket ilyen és ilyen megkülönböztetésekkel (nyilván súlyosabbakkal) kell büntetni. Ezért szerinte az lett volna a jó megoldás, hogy maradjon fenn hatályában minden korábbi büntető jogszabály (így a visszaható erő problematikája is megoldható), és a népbíráósági jog csak utaljon azokra (hasonlóan, mint egy „kerettörvény”, egy utaló jogszabály), kizárólag csak a büntetési tételeket változtatva meg, írva újra. Így ha például egy gyilkosság vagy rablás háborús vagy népellenes jellegű, akkor ez súlyosabban minősülne, a bűncselekmény büntetési tételei megemelkednének.

Lukács Tibor szerint ezzel a megállapítással Berend éppen a nullum crimen elve *megsértésének problémáját akarta kikerülni*, de ez a megoldás véleménye szerint helytelen lett volna, illetve Berend tévedett is. Abban igaza van – fejtegette Lukács – hogy a háborús és népellenes bűncselekmények törvényi tényállásai többségükben olyan magatartásokat nyilvánítanak bűncselekménnyé, amelyeket a modern államok büntetőjoga közönséges bűncselekményekként tart nyilván. Ez azonban csak azt bizonyítja, hogy az élet minden területén, a rendes és rendkívüli állapotokban, a szokásos és szokatlan élethelyzetekben, egyaránt ragaszkodni kell az emberi kapcsolatok és az életviszonyok legalapvetőbb normáinak betartásához és betartatásához.

Viszont Lukács szerint Berend nem vette figyelembe, hogy a *nullum crimen* elvét elválaszthatatlanul kíséri a *nulla poena* jogelve is. Vagyis, ha egy cselekmény nem büntethető, vagy csak egy bizonyos büntetési nemmel és mértékkel van fenyegetve, akkor egy későbbi jogszabály büntethetővé sem teheti, de más büntetési tétellel sem üldözheti, mint ahogy azt az elkövetés idején hatályos jog tette – írja Lukács. Ezért aztán szerinte Berend is megkezdte a klasszikus jogelveket, és ezzel a válaszadást is.⁷⁸

5.1 Szerintem...

Lukács és Berend megállapításai, vitája érdekes, igaz néhol pontatlan, és szerintem nem az igazi kérdésre, problémára fókuszál, de azt azért megállapíthatjuk, hogy Lukács okfejtése talán egy kicsit (mindenképpen) közelebb áll a valósághoz.

Véleményem szerint a problémára a magyarázat egyszerűbb. Ugyanis a klasszikus jogelvek sutba dobását nem lehet megmagyarázni, csak megindokolni. Bárhogy is csúríjuk-csavarjuk, a jogelvek sérültek az Nbr. megalkotásakor. De e nélkül (azaz a „sérülés” nélkül) viszont nem lehetett volna felelősségre vonni sem a magyar, de még az egyéb háborús bűnösöket sem. Hiszen például, a fasiszta vezetésű országok szinte mindegyikében törvények, illetve más jogszabályok tucatjai rendelkezett a zsidók hátrányos, de a vonatkozó jogalkotói döntések miatt így mégis jogszerű megkülönböztetéséről, szabályos halálgyárak működtek teljesen jogszerűen. Ha e hátrányosan különböztető jogszabályok alapján megvalósított cselekmények elkövetőit később aztán felelősségre vonjuk olyan tetteik miatt, amit az elkövetésük időpontjában semmilyen jogszabály nem tiltott, sőt, még kötelezővé is tett, az előbb említett klasszikus jogelvek mindenképpen sérülni fognak.

Sérülnek, de jó és nemes cél érdekében, a múlttal való leszámolás, a gonosz megbüntetése és a jövő korok figyelmeztetése céljából, az egész emberiség akaratóból és okulására. Hogy ez elég indok volt-e a náci gyilkosok jogainak csorbítására? *Szerintem igen.*

Mint az előbb már említettem, jogilag megmagyarázni a két klasszikus jogelv figyelmen kívül hagyását nem lehet. Megindokolni viszont igen, amire én most kísérletet is teszek. Először is álljon itt két indoklás, ugyanis a könnyebb megérthetőség végett én e két népbírói ítéletből indulok ki⁷⁹:

1. A budapesti Szent István körút 2. szám alatti nyilas pártház pártszolgálatosainak, *Grohovszky Orosz Sándornak* és társainak népbírói perében hangzott el, hogy a vádlottak „*részesei voltak emberek törvénytelen kivégzésének, megkínzásának.*” *Grohovszky Orosz Sándor, Bekker Emil, Mo-*

nostori Sándor, Schütz József, Jerebitz István és Kosman-Baritz István nem tudott elmenekülni az igazságszolgáltatás elől, így már a háború után közvetlenül megkapták a kiérdemelt kötelet. Orosz Sándor és társai a túlélők szerint vadállati módon kínozták az embereket, szemeket szúrtak ki, agyonverték, megcsonkítottak még élő embereket, sok áldozat fejét pedig szó szerint szétverték. 1944 telén a kivégzésre szánt foglyokat meztelenre vetkőztetve, egyszerűen a jeges Dunába lökték. Az áldozataikat egytől-egyig kirabolták, minden értéküket elvették, ami odáig fajult, hogy például egy összevert embernek, akinek megdagadt a bántalmazások folytán a keze, és ez miatt a jegygyűrűjét levenni nem tudták róla, egyszerűen levágták az ujját. A bírósági ítélet e szörnyű tettekre is figyelemmel nem tudott tárgyilagos maradni, érzelmi megnyilatkozásokat is találhatunk benne: „*E borzalmas kegyetlenkedések életben maradt néhány áldozatának vallomása, sőt a vallomások jegyzőkönyveinek olvasása is forrásba hozza a jóérezsű ember vérért és ezeknek jogérzete elementáris erővel követeli az ilyen lényeknek, kiket fenevadaknak nevezni méltatlan sértés lenne a fenevadak ellen, az emberi közösségből való kiirtását, hogy annak ábrázatáról létezésük szégyenfoltja letöröltessék. A magyar nép ezt az elégtételt a szörnyűségek tetteseinek méltó megbüntetésével megkapta.*” De az elkövetett bűnök ellenére is kellő körültekintéssel lefolytatott bizonyítást és tárgyilagosságot, valamint a büntetés kiszabásának differenciáltságát és egyénre szabását igazolja az a tény, hogy az ügy egyik vádlottjának, P. M. -nek a büntetését a NOT leszállította. Az ügyben eljáró Budapesti Népbírói kényszermunkára ítélte, aminek legrövidebb tartamát 10 évben állapította meg. A NOT ezt 3 év 6 hónap börtönre mérsékelte. Indokolásában kifejtette, hogy „*a vádlott cselekvőségének hűvös mérlegelése mellett el kellett kerülni, hogy az a nyilas banda példátlan gonosztettei által teremtett, a legszigorúbb megtorlást sürgető légkörben a bűnösségi körülményekkel arányban nem álló módon értékeltesse.*”⁸⁰

2. *Dr. Antal Istvánt*, aki a Gömbös, Imrédy, Kállay és Sztójay kormányokban többször is töltött be igazságügyi államtitkári, igazságügyminiszteri valamint sajtó és propagandavezetői tisztséget, háborús és népellenes bűncselekmények elkövetésével vádolták. A marasztaló ítélet szerint, bár Antal e kormányok jogi szakértője volt, mégsem tett semmit az állampolgárok (zsidó, cigány, stb.) jogait súlyosan korlátozó törvények, jogszabályok meghozatala ellen, sőt, közreműködött azok megalkotásában. A népbírói ítélet elemezte, értékelt a jogszabályokat, és megállapította, hogy a német megszállással az ország elvesztette szuverenitását, ezért érvényes jogszabályok nem születhettek. Kiemelte, hogy csak szuverén ország törvényhozása hozhat az állampolgári jogokat korlátozó törvényeket. Viszont – és itt tette meg az eljáró NOT tanács

(dr. Bojta Béla) a véleményem szerint oly fontos kijelentését – „a törvényhozás sem hozhat olyan törvényt, amely alaptörvényeinkbe, az emberi alapjogokba ütközik.” Tehát a vádlott „felelőssége az isteni és emberi törvények szerint egyformán megállapítható.”⁸¹

A NOT ítélet tehát a tételes jog elé, azaz inkább fölé helyezte az „alaptörvényeinket”, az emberi jogokat, az emberiséget anélkül, hogy kitért volna ezek mibenlétére. Azaz alapvető evidenciának tartotta azt, hogy mindenkinek, de főleg egy jogásznak értelmezni és értékelni kell tudni a legalapvetőbb emberi jogokat, azaz az életet, a méltóságot és a szabadságot. Aki pedig ezek ellen vét – főleg több százezer nő, öreg, gyermek rovására is – az menthetetlenül, minden jogi „okoskodás”, csűrőcsavarás ellenére is bűnös. Vagyis hiába hoztak törvényeket akár Horthyék, akár a nyilasok például a zsidókkal való megkülönböztető bánásmódra, az mindenképpen törvénytelen maradt, hiszen ezek a legnagyobb, legegységesebb közösségi érdekeket, értékeket, az emberiséget, a tényleges igazságosságot, az isteni törvényeket sértették. Azaz egy ország joga kimondhatja, hogy szabad embereket megkülönböztetni, gettókba zárni, deportálni vagy likvidálni, de ezek a cselekmények attól, hogy az adott ország joga szerint jogszerűek, még nem lesznek a nemzetközi jog, a nemzetköziség, a világ, az emberiség, az emberiség szempontjából nézve jogszerűek, egyszóval nemzetközileg nem lesznek elfogadottak és elfogadhatóak. Hiszen minden ember legalábbis érzi, hogy tudniillik adott cselekménye az adott történelmi korszakban jó, helyes-e, vagy sem. Vagyis cselekményét, amennyiben van beszámítási képessége, a kornak megfelelő társadalmi és erkölcsi értékelésben kell részesítenie, és ennek z értékelésnek megfelelően kell cselekednie, és nem hivatkozhat például arra – mint ahogy néhányan próbáltak a népbírói eljárások során – hogy ha ő a büntetőeljárás tárgyává tett cselekményeket nem tanúsította volna, akkor másvalaki, az általa tanúsítottnál sokkal rosszabbat cselekedett volna.⁸²

Az 1930-as, 1940-es években emberek százezreinek, millióinak, nőknek és gyerekeknek a könyörtelen, tömeges legyilkolása nem eshetett sem az emberiség, mint földi, legegységesebb, legnagyobb társadalom, sem pedig az egyes nemzetek, de még az egyes emberek (egyének) helyeslő megítélése alá sem, amit a civilizált Európában mindenkinek éreznie, tudnia kellett (volna).

Véleményem szerint ez a válasz a nullum crimen elv megkerülésére is. A bűnösök olyan cselekményeket követtek el, amelyek uralmuk alatt nem számítottak bűncselekménynek, mert ők annak nyilvánvalósága ellenére nem számították be annak, de az egész emberiség szempontjából, az emberiség szempontjából bűncselekménynek számítottak, amiért meg kellett büntetni őket. Ezért nem számított, nem jöhetett figyelembe az, hogy bünte-

tésük kiszabásával egyébként sérülnek bizonyos jogelvek, ugyanis ezek a jogelvek jelentéktelenné váltak az elkövetett bűnökhöz képest, amiért a bűnösöknek bűnhődniük kellett, ami viszont csak a nullum crimen – nulla poena jogelvek megsértésével volt lehetséges.

Azt is mondhatjuk tehát, hogy az előbb említett „Az Ember és Polgár Jogainak Nyilatkozata” nemcsak a nullum crimen elvét védi, hanem az életet, szabadságot, vagyont, stb. is. És mivel az ott felsorolt 17 pontból a háborús és népellenes bűnösök az összes megsértették a sok tíz és százezer ártatlan kárára, ezért megengedhető, hogy az emiatti felelősségre vonásuk – és ezáltal, ezen keresztül a tulajdonképpen „jövőt, a jövő nemzedékét figyelmeztető visszatartó erő” miatt is – végett (céljából), az ő szempontjukból nézve a VIII. pont sérüljön. Tulajdonképpen ez lenne az én elgondolásom, „problémamegoldásom” a vizsgált kérdéskörrel kapcsolatban.

5.2 Ahogy az Alkotmánybíróság látta

Nézzük meg az Alkotmánybíróság értékelését ebben a témakörben is. Az Alkotmánybíróság az 53/1993. (X. 13.) AB határozatában megállapította, hogy az Alkotmány 7. § (1) bekezdés⁸³ első fordulata alapján a nemzetközi jog általánosan elismert szabályai külön transzformáció nélkül is a magyar jog részei. A transzformációt ebben az általánosságban – vagyis a szabályok felsorolása, illetve meghatározása nélkül – ugyanis maga az Alkotmány (1949. évi XX. törvény) hajtotta végre. Eszerint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályai nem az Alkotmány részei, hanem „vállalt kötelezettségek”.

Az Alkotmány imént említett, 7. § (1) bekezdése azt is jelenti, hogy a Magyar Köztársaság az Alkotmány rendelkezésénél fogva részt vesz a nemzetek közösségében. Ez az Alkotmány által generált részvétel a belső jog részére egyszersmind alkotmányi parancs is. Ebből következik, hogy az Alkotmányt és a belső jogot úgy kell értelmezni, hogy a nemzetközi jog általánosan elfogadott szabályai valóban érvényesüljenek.⁸⁴

Az Alkotmánybíróság a nagybirtokrendszer megszüntetésével kapcsolatos jogszabályok alkotmányellenességéről szóló 66/1992. (XII. 17.) AB határozatban állapította meg, hogy az „államnak nemzetközi szerződésen is alapuló kötelezettsége a háborús és az emberiség elleni bűncselekmények üldözése, konkrét gyanú esetén a bűnösök vád alá helyezése, és bírói eljárásban azok elítélése.”

A nemzetközi jog, amelynek szintén sarkalatos tételei között szerepel a nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege elve, az általános szabály alóli kivétel megengedhetőségének megfogalmazásával fogadta be magába a II. világháborút követő visszaható

hatályú jogalkotást. Ennek a belső jogban is kihirdetett dokumentumai a *Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánya*⁸⁵, valamint az *Emberi Jogok Európai Egyezménye*.⁸⁶

Az Alkotmány (1949. évi XX. törvény) nem tartalmazott az Egyezségokmány és az Egyezmény kivételt engedő rendelkezéseihez hasonlóan az 57. § (4) bekezdésében⁸⁷ foglalt alkotmányos büntetőjogi alapelv alól. Azonban az 53/1993. (X. 13.) AB határozat értelmében az Alkotmány 57. § (4) bekezdése és a 7. § (1) bekezdése egymásra tekintettel értelmezendők: „A *nullum crimen elv* feltétlen belső jogi érvényesülését garantáló 57. § mellett a 7. § (1) bekezdés erejénél fogva alkotmányosan érvényesülnek a nemzetközi büntetőjognak a háborús bűncselekményekre és az emberiség elleni bűncselekményekre vonatkozó szabályai.”⁸⁸

Ennek megfelelően – a 2/1994. (I. 14.) AB határozatban – az Alkotmánybíróság azt vizsgálta, hogy az Nbr. 11. és 13. § mennyiben határoz meg olyan, a nemzetközi jog szerint is bűncselekményeknek minősülő magatartásokat, amelyek esetében a *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* elveinek megsértése nem alkotmányellenes (azaz leegyszerűsítve, lehetséges-e olyan eset, hogy e jogelvek sérülése jogszerű?).

Az összehasonlítás alapjaként a *Nürnbergi Nemzetközi Katonai Bíróság Alapokmánya* szolgált, amelyben megfogalmazott bűncselekmények és büntetőjogi tételek ma már kétségtelenül a nemzetközi jog jogelvei közé tartoznak.

A Nürnbergi Nemzetközi Katonai Bíróság Szabályzatában, más elnevezéssel Alapokmányában található béke, háború és emberiség – emberiség elleni bűncselekmények többsége nemzetközi szerződések vagy nemzetközi szokásjog alapján a nemzetközi jogrend részét képezték már a II. világháborút megelőzően is. Az ENSZ Közgyűlés 2 határozata⁸⁹ is megerősítette és a nemzetközi jog alapelveinek nyilvánította az Alapokmányban található, valamint a Bíróság ítéleteiben elismert jogelveket, illetve a háborús és az emberiség elleni bűntettek meghatározásait is. Ez tükröződik a háborús és az emberiség elleni bűncselekmények elévülésének kizárásáról szóló egyezményben is, amely az Alapokmányban (Szabályzatban) meghatározott bűncselekményekre is kiterjed. Annak ellenére tehát, hogy a Nürnbergi Katonai Bíróság Alapokmánya időben jó fél évvel követte az Nbr. hatálybalépését, közvetve, mint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait tartalmazó dokumentum, közvetlenül pedig, mint az 1971. évi 1. tvr.-el kihirdetett nemzetközi egyezmény tartalma, mégis irányadó volt az Nbr. 11. és 13. §-ai vizsgálatánál.

Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy – de csakis a jogi szempontokon túli történelmi értékelés nélkül – az Alapokmányban meghatározott bűncselekményeknek az Nbr. 11. § 5. pontja és a 13. § 2.

pontja *feleltethető* meg (vagyis ezen Nbr. tényállások esetében a *nullum crimen* és a *nulla poena* elvek sérülése megállapítható ugyan, *de ez nem alkotmányellenes, így e jogszabályhelyeket megsemmisíteni sem lehet*). Az Alkotmánybíróság szerint ezen túlmenően ahhoz, hogy például azt is lehessen állítani, hogy Magyarországon a nyilas uralom teremtett keretet az emberiség elleni bűncselekmények elkövetéséhez, és így az Nbr. 11. § 4. pontjában és 13. § 3. pontjában meghatározott magatartások megvalósítói vezetők, szervezők, felbujtók vagy bűnsegédek voltak-e nemzetközi bűncselekmények elkövetésében, ahhoz már történelmi értékelést és nem csupán formai összevetést kell elvégezni, e történelmi értékelésre viszont az Alkotmánybíróság szintén nem vállalkozhat.

Az Alkotmánybíróság megállapította tehát, hogy az Nbr. 11. § 5. pontja és 13. § 2. pontja *nem alkotmányellenes*, mivel a nemzetközi büntetőjogban is kriminalizált magatartásokat tartalmaznak, így e jogszabályokat nem nyilvánította alkotmányellenesnek, ezek megsemmisítése iránt ezért nem intézkedett. Az Nbr. 11. és 13. §-ának többi rendelkezése azonban az elkövetőre *hátrányosan visszaható* hatályú büntető jogalkotás és jogalkalmazás alkotmányos tilalmát e, nemzetközi bűncselekményeknek nem tekinthető magatartások tekintetében sérti, így ezek megsemmisítéséről rendelkezett.⁹⁰

5.3 Kifejezett álláspontom a fejezethez kapcsolódva

Végeredményben elmondhatjuk véleményem szerint, hogy a visszaható hatály alkalmazása, a *nullum crimen sine lege* – *nulla poena sine lege* elv figyelmen kívül hagyása a II. világháború utáni felelősségre vonások tekintetében *jó és helyes megoldás volt*, annak ellenére, hogy ma már csak az Nbr. 11. § 5. pontja és 13. § 2. pontja állja ki az alkotmányosság próbáját.

Kovács államtitkár ezt egyszerűen így fogalmazta meg 1945-ben: „Amikor a múlt bűneit számoljuk fel, akkor félre kell tennünk a büntető jog klasszikus elveit és a törvénynek visszaható erőt kell biztosítanunk. Természetesen elsősorban a múltban elkövetett cselekedeteket büntetünk, melyek bűncselekmények voltak a magyar nép ítélete szerint akkor is, ha a letűnt korszak azokat nem is tekintette bűncselekményeknek vagy egyenesen dicsőítette.”⁹¹

Beér János pedig emígy értékelt e perek jelentőségét 1946-ban: „A háborús főbűnösök pere politikai per. Politikai per, mert a bűnösöket az általuk elkövetett közönséges bűncselekmények halmazán felül elsősorban azért az országrontó osztálypolitikáért vonják felelősségre, mellyel egyéni érdekből, a hozzájuk közel álló vékony vezető réteg elnyomó hatalmának ideiglenes meghosszabbításáért romba döntötték, tudatosan a pusztulásba taszították egész Magyarországot. Felelősségre vonják

olyan bűncselekmények miatt, amelyek, ha nem voltak is írott jogszabályban körülírva, de amelyekért joggal követel megtorlást a vérbegázolt ország, az alapján megsértett emberi méltóság.”⁹²

De éppen e jogi-fogalmi nehézségek miatt élt sok vádlott a nullum crimen sine lege – nulla poena sine lege „kifogással”, vagyis tehát azzal, hogy az elkövetés idején az általa elkövetett cselekmények még nem minősültek bűncselekménynek, hivatkozhattak ugyanakkor a *rebus sic stantibus* elvére is – vagyis arra, hogy az elkövetett cselekményeket azon körülmények között kell értékelni, amikor és ahol azokat elkövették – nem kis jogi probléma elé állítva ezzel az elsősorban is jogszerűsége törekedő népbíráóságokat.

Jegyzetek

¹ Itt jegyezni meg, hogy mivel 2012. január 1. napjával hatályba lépett a 2011. évi Alaptörvény, azaz Magyarország új Alkotmánya, ezért a tanulmányomban említett és írt „Alkotmány” kifejezés alatt minden esetben az 1949. évi XX. törvényt értem, amit rendre jelölök is a félreértések elkerülése végett.

² Charter

³ Az egyezményt 1945. január 20-i visszamenőleges hatállyal az 1945. évi V. törvény cikkelyezte be, amelyet az Ideiglenes Nemzetgyűlés 1945. szeptember 13-án fogadott el.

⁴ „Magyarország közre fog működni a háborús bűncselekményekkel vádolt személyek letartóztatásában, az érdekelt kormányoknak való kiszolgáltatásában és az ítélezésben e személyek felett.”

⁵ „ilyen körülmények között” vagy „így állván a dolgok”, tehát a szerződés megkötésekor fennálló pillanatnyi, adott körülmények, amire figyelemmel köttetik tulajdonképpen a szerződés.

⁶ „a paktumok tiszteletben tartandók”

⁷ 1945. évi V. törvény 2.§ (14)

⁸ Bővebben ld. Dr. Papp Attila: *70 éves a népbírási jogszabályunk – még mindig „aktuális”*... JURA 2014. 2. sz. 225-235. o.

⁹ A kész rendelet „kibocsátott Debrecenben az 1945. évi január hó 25. napján, hatálybalépett az 1945. évi február hó 5. napján.” Lásd: *Két év hatályos jogszabályai, 1945 – 1946.* Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest 1947. 18. o. Kihirdetve: *Magyar Közlöny.* Rendeleték Tára. 1945. évi 3. szám. Hogy a „kodifikátorok” meglehetősen alapos munkát végeztek, azt az is bizonyítja, hogy az Nbr.-ben megfogalmazottakat még évtizedekkel később is felhasználták. Például az 1971. évi 28. számú törvényerejű rendelet az Nbr. egyes rendelkezéseit a Btk. 134/A. §-ként iktatta be az akkor hatályos büntetőtörvénykönyvbe. Aztán az 1978. évi IV. törvény már a legelső formájában, kifejezetten utalt az Nbr.-re, és első módosítására, méghozzá a 165. §-ában. A jelenleg hatályos Btk., a 2012. évi C. törvény pedig a 158. §-ában rendelkezik az egyéb háborús bűntettekéről és az azok elkövetése esetén kiszabható büntetésekről, méghozzá oly módon, hogy a hatályába eső deliktumokat konkrétan is az Nbr.-hez utasítja.

¹⁰ Ez a rendelet 1945. augusztus 5. napján lépett hatályba, és pusztán a *távollévő terhelt elleni eljárást* szabályozta. Ennek értelmében az ilyen vádlott ellen is le lehetett folytatni az eljárást, és ki lehetett szabni az ügyben akár halálbüntetést is. Azonban, ha az illető kézre került, nyilvános tárgyaláson mindenképpen ki kellett hallgatni, és ennek eredményéhez képest a továbbiakban már a korábbi (tehát az elítélt távollétében tartott) főtárgyaláson hozott (akár halálos) ítéletet (külön tárgyalás

tartása nélkül is) is jóvá lehetett minden további nélkül hagyni, vagy új főtárgyalást is el lehetett rendelni.

¹¹ A közhivatalnokok munkafegyelmének fokozottabb biztosítása tárgyában kibocsátott rendelet.

¹² 1945. évi VII. törvény 1.§ (1)

¹³ A népbíráskodással kapcsolatos egyes rendelkezésekről szóló 1947. évi XXXIV. törvény (T.) például tovább tágitotta a népbíráóság hatáskörébe tartozó egyes bűncselekmények körét, szervezeti változásokat is eszközölt a népbírási tanácsok összetételében, valamint a kivégzések módjáról rendelkező Nbr. nov 1. §-a szerint meghatározottakhoz képest („a halálbüntetést kötélt vagy golyó által, zárt helyen, de a nyilvánosság kizárása nélkül kell végrehajtani”) is alkalmazott néhány kisebb változtatást. Így például egyrészt előírta, hogy a halálbüntetést *elsődlegesen kötélt által*, ha pedig a kötélt általi végrehajtás akadályokba ütközik, golyó által [T. 1. § (1) bek.] kell végrehajtani, vagyis a kivégzés két megengedett módja közül a *népügyész* tetszőleges indítványozási, valamint a *népbírási tanács* tetszőleges választási lehetőségét korlátozta, és az akasztás módszerének primátusát mondta ki. Másrészt pedig a kivégzésről kizárta a nyilvánosságot, bár lehetővé tette, hogy a *népügyész* bármely felnőtt személynek, konkrétan megnevezett és igazolt okból, engedélyezze a kivégzésnél való jelenlétet. A törvény a fellebbezés ugyan továbbra sem engedte meg, ám rendkívüli perorvoslatként jogszabálysértés esetén lehetőséget biztosított a vádlott számára *semmisségi panasz* benyújtására, amelyet a NOT bíralt el [T. 19. § (2) bek.]. Végül a T. 30. § (1) bekezdése kimondta, hogy a kegyelmi kérvények elbírálására és az egyéni (eljárás és végrehajtási) kegyelem megadására a *közvétség elnök* jogosult az igazságügyminiszter előterjesztése alapján (azaz ilyen előterjesztés nélkül nem).

¹⁴ Az említett törvény 1. §-a értelmében a T. 9. §-ának (1) bekezdése akként módosított, hogy a hűtlenségnek a katonai büntetőtörvénykönyv életbeléptetéséről és a közönséges büntetőtörvények egyes rendelkezéseinek ezzel kapcsolatos módosításáról és kiegészítéséről szóló 1930:III. törvény cikk 60-64., 66. és 68. §-ában (a hűtlenség szigorúbb büntetéséről szóló 1934:XVIII. törvény cikk 2-4. §-ában) meghatározott büntettek, illetőleg vétségek miatt, amennyiben azokat katonai titok tekintetében követték el, úgyszintén az ennek a hűtlenségnek tettese vagy részese által a hűtlenséggel összefüggésben, különösen annak előmozdítása, vagy leplezése végett elkövetett egyéb bűncselekmény miatt a bűnvádi eljárás az egyébként polgári büntetőbíráskodás alá eső személyek tekintetében is a katonai büntetőbíráskodás körébe vonatott. Az idézett törvény 2. §-a szerint az előbb említett bűncselekményeknek mind a katonai, mind pedig a polgári személy elkövetői – amennyiben e deliktumok a büntetőbíráskodás körébe vonattak – kizárólag a *budapesti honvédtörvényszék* illetékességébe tartoztak.

¹⁵ E paragrafusokban határozták meg a *háborús bűncselekmények* törvényi tényállásait.

¹⁶ Nincs bűncselekmény törvény nélkül

¹⁷ Nincs büntetés törvény nélkül

¹⁸ Az 1878. évi V. tc. (az akkor hatályos Btk.), továbbá az 1896. évi XXXIII. tc. (az akkor hatályos büntető perrendtartás), valamint az 1930. évi II. tc. (az akkor hatályos katonai Btk.).

¹⁹ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./1.2.

²⁰ Népbíráóságok Országos Tanácsa, az elsőfokon eljáró népbírási tanácsok fellebbezési fóruma.

²¹ 11/1992. (III. 5.) AB határozat IV./1.

²² 11/1992. (III. 5.) AB határozat IV./5.

²³ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./2.

²⁴ 2/1994. (I. 14.) AB határozat: „Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy az 1945. évi VII. törvénnyel törvényerőre emelt, az 1440/1945. (V. 1.) ME rendelettel, valamint az 1947. évi XXXIV. törvénnyel módosított és kiegészített 81/1945. (II. 5.) ME rendelet (a továbbiakban: Nbr.) 11. §-ának 1-4. pontja és 6. pontja, továbbá 13. §-ának 1. és 3-7. pontja alkotmányellen-

nes, ezért azokat a határozat közzétételének napjával megsemmisíti.”

²⁵ „aki a megszállott területek lakosságával vagy a hadifoglyokkal való bánás tekintetében a háborúra vonatkozó nemzetközi jogszabályokat súlyosan megsértette, vagy a visszacsatolt területek lakosságával, a reábizott hatalommal visszaélve, kegyetlenkedett, vagy aki általában akár belföldön, akár külföldön felbujtója, tettese vagy részese volt emberek törvénytelen kivégzésének vagy megkínzásának.”

²⁶ „aki valamilyen katonai jellegű alakulatnak személy vagy vagyontárgy ellen elkövetett erőszakos cselekményhez segítséget nyújtott.”

²⁷ Kihirdetve: 2012. VII. 13. Hatályos (a 2012. évi C. törvény 463. §-a szerint): 2013. VII. 01.

²⁸ Hatályon kívül helyezve a 2010. évi CXXX. törvény 12. §-a alapján. Hatálytalan: 2013. VII. 2-től.

²⁹ *Emberiség elleni bűncselekményt* az követ el, aki a lakosság elleni átfogó, vagy módszeres támadás részeként emberölést követ el, illetve a lakosságot vagy annak egy részét olyan életfeltételek közé kényszeríti, amelyek azt vagy annak egyes tagjait pusztulással fenyegetik. Az is, aki a lakosságot vagy annak egy részét jogszerű tartózkodási helyéről kitelepíti, valamint aki emberkereskedelmet követ el, vagy kényszermunkát végeztet, mást személyi szabadságától megfoszt, vagy fogva tartását jogellenesen tartja fenn. Úgyszintén, aki más szexuális erőszakra vagy annak eltűrésére, prostitúcióra, magzat kihordására vagy magzatelhajtásra kényszerít, másnak súlyos testi vagy lelki sérelmet okoz, illetve politikai, nemzeti, etnikai, kulturális, vallási, nemi vagy más ismérv alapján meghatározható csoportot vagy annak tagját a csoporthoz tartozása miatt alapvető jogaitól megfoszt.

³⁰ Aki Magyarország területén idegen fegyveres szervezetbe – szövetséges fegyveres erőn kívül – katonai szolgálatra, katonai érdekű egyéb szolgálatra *toboroz*, vagy ilyen szolgálatra vállalkozókat *közvetíti*.

³¹ Az „élő pajzs használata” háborús bűncselekményét az követi el, aki védett személyt arra használ fel, hogy meghatározott területet vagy katonai erőket az ellenség katonai műveleteitől megóvjon.

³² Aki védett személyt arra kényszeríti, hogy a számára ellenséges hatalom fegyveres erőiben vagy csoportjában szolgáljon, illetve az ellenséges hatalom állampolgárát arra kényszeríti, hogy az saját állama elleni hadműveletben részt vegyen.

³³ Védett tulajdon elleni támadást az követ el, aki háború idején támadást indít vagy folytat katonai célpontnak nem minősülő és katonailag védtelen létesítmény ellen. Illetve az is, aki olyan támadást indít vagy folytat, amely katonailag védtelen létesítményben olyan kárt okoz vagy a természeti környezetben olyan nagy kiterjedésű, hosszantartó és súlyos károsodást okozhat, amely nyilvánvalóan túlzott mértékű a várható közvetlen katonai előnyhöz képest.

³⁴ Az követi el a háborús fosztogatás büntetettét, aki hadműveleti vagy megszállt területen a polgári javakat fosztogatja, illetve a lakosságot szolgáltatás kikényszerítésével vagy más módon a létfenntartásához szükséges javaitól megfosztja, vagy e javait elpusztítja. Azonban nem követi el a bűncselekményt az a személy, akinek az előbb említett cselekményét, magatartását fontos katonai szükséglet indokolja. Értelemszerűen az is háborús fosztogatásnak minősül, ha valaki a harcúteremen az eseteket, a sebesülteket vagy a betegeket fosztogatja.

³⁵ *Itt arról van szó, hogy deliktummá nyilvánították – és az e két fejezetben meghatározott bűncselekmény elkövetőjével azonosan felel – annak a katonai elöljárónak vagy katonai elöljáróként ténylegesen eljáró személynek a mulasztását is, akinek a tényleges alárendeltsége és ellenőrzése, vagy tényleges hatalma és ellenőrzése alá tartozó személy elkövetette az emberiség elleni vagy háborús bűncselekményeket. De csak akkor, ha e bűncselekmények elkövetéséről vagy annak előkészületeiről az elöljáró tudott, vagy pedig az adott körülmények*

alapján tudnia kellett volna, és nem tette meg a bűncselekmény megakadályozásához szükséges, hatáskörében álló intézkedéseket, vagy haladéktalanul nem tett feljelentést azt követően, hogy a bűncselekmény elkövetéséről tudomást szerzett.

³⁶ „Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: Btk.) 33. § (2) bekezdés a) pontja az Nbr. 11. § 5. pontjában és 13. § 2. pontjában meghatározott háborús bűntettek vonatkozhatnak.”

³⁷ „aki a megszállott területek lakosságával vagy a hadifoglyokkal való bánás tekintetében a háborúra vonatkozó nemzetközi jogszabályokat súlyosan megsértette, vagy a visszacsatolt területek lakosságával, a reábizott hatalommal visszaélve, kegyetlenkedett, vagy aki általában akár belföldön, akár külföldön felbujtója, tettese vagy részese volt emberek törvénytelen kivégzésének vagy megkínzásának.”

³⁸ „aki valamilyen katonai jellegű alakulatnak személy vagy vagyontárgy ellen elkövetett erőszakos cselekményhez segítséget nyújtott.”

³⁹ 1950. évi Római Egyezmény: Az *Emberi Jogok Európai Egyezménye*. – kihirdetve az 1993. évi XXXI. törvénnyel.

⁴⁰ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./C.

⁴¹ 2/1994. (I. 14.) AB határozat – rendelkező rész

⁴² 11/1992. (III. 5.) AB határozat III./4.

⁴³ 2/1994. (I. 14.) AB határozat III./1.

⁴⁴ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./A./2.1.

⁴⁵ Lásd a különböző zsidó „nácivadász” szervezetek törekvéseit a még élő, hajdan háborús bűncselekményeket elkövetett emberek kézre kerítésére és bíróság elé állítására.

⁴⁶ Eln. Tan. Kat. Törv. 156/1989. – 1989. május 30.

⁴⁷ 11/1992. (III. 5.) AB határozat III/2. p.

⁴⁸ 11/1992. (III. 5.) AB határozat III/3. p.

⁴⁹ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B.

⁵⁰ Karsai Elek – Karsai László: *A Szálasi per*. Reform Lap- és Könyvkiadó Rt., 1988. 164. o.

⁵¹ 2/1994. (I. 14.) AB határozat III./1.

⁵² Háborús bűnös az is, aki magyar állampolgár léte a német hadsereg vagy biztonsági szolgálat (SS, Gestapo stb.) kötelékébe lépett.

⁵³ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./3.

⁵⁴ EBH2001. 511 I. – Ld. A Legfelsőbb Bíróság határozatainak hivatalos gyűjteménye 2001/2.

⁵⁵ Kibocsátó: BK Megjelent: Bírósági Határozatok (BH) 1992/12 (december)

⁵⁶ Kibocsátó: BK Megjelent: Bírósági Határozatok (BH) 1995/1 (január)

⁵⁷ Kibocsátó: KIK Megjelent: Bírósági Határozatok (BH) 2000/4 (április)

⁵⁸ Kibocsátó: EBH Megjelent: LB Határozatainak Hivatalos Gyűjteménye 2001/2

⁵⁹ Kibocsátó: BK Megjelent: Bírósági Határozatok (BH) 2002/12 (december)

⁶⁰ „A háborús főbűnösök pere politikai per. Politikai per, mert a bűnösöket az általuk elkövetett közönséges bűncselekmények halmazátán felül elsősorban azért az országgrontó osztálypolitikáért vonják felelősségre, mellyel egyéni érdekből, a hozzájuk közel álló vékony vezető réteg elnyomó hatalmának ideiglenes meghosszabbításáért romba döntötték, tudatosan a pusztulásba taszították egész Magyarországot. Felelősségre vonják olyan bűncselekmények miatt, amelyek, ha nem voltak is írott jogszabályban körülírva, de amelyekért joggal követel megtorlást a vérbegázolt ország, az alapjában megsértett emberi méltóság.” *Beér János* 1946-os értékelése a háborús főbűnösök peréről. Idézi: Dr. Lukács Tibor: *A magyar népbíróági jog és a népbíróóságok (1945-1950)*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó – Zrínyi Kiadó, Budapest 1979. 486. o. „Ennek a felelősségre vonásnak kérlelhetetlennek és igazságosnak kell lennie, annak ellenére, hogy érezzük: ezeknek a bűnöknek elkövetői nem várhatnak igazságot, csak megtorlást. Ezeknek az ügyeknek

elbírálása azonban nem jogi, hanem elsősorban politikai kérdés. (dr. Ries István)” Szerencsés Károly: „Az ítélet: halál.” Magyar miniszterelnökök a bíróság előtt. Batthyány Lajos, Bárdossy László, Imrédy Béla, Szálasi Ferenc, Sztójay Döme, Nagy Imre. Kairosz Kiadó, Budapest 2002. 29. o.

⁶¹ Salgótarjáni Nemzeti Bizottság, 1945. március 23. napi jegyzőkönyv

⁶² 1945. szeptember 11. Az Ideiglenes Nemzetgyűlés 6. ülése – idézet Kovács Kálmán államtitkár beszédéből.

⁶³ „A büntető törvény időbeli hatályával foglalkozva a Btk. 2. §-a kifejezésre juttatja a nullum crimen elvét: 'A bűncselekményt az elkövetés idején hatályban levő törvény szerint kell elbírálni.' A (2) bekezdés kivételt konstruál: 'Ha az elbíráláskor olyan új büntető törvény van hatályban, amely szerint a cselekmény már nem bűncselekmény, vagy enyhébb elbírálás alá esik, az új törvényt kell alkalmazni a hatályba lépése előtt elkövetett cselekményre is; egyébként az új büntető törvénynek visszaható ereje nincs.' A rendelkezésből világos, hogy van, a kivétel, valamint az egyébként kifejezés ezt egyértelműen mutatja.” Dr. Lukács Tibor: i. m. 226. o.

⁶⁴ Szász István: A törvény visszaható erejének kérdése. Jogtudományi Közlöny 1948. 11-12. sz. 152. o.

⁶⁵ Lásd: 81/1945. (II. 5.) ME rendelet /Nbr./ preambuluma

⁶⁶ 1944. december 2. A Magyar Nemzeti Függetlenségi Front nyilatkozata I. részének 9. pontja

⁶⁷ 81/1945. (II. 5.) ME rendelet /Nbr./ 1. §

⁶⁸ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./1.1.

⁶⁹ 81/1945. (II. 5.) ME rendelet /Nbr./ 9. §

⁷⁰ Az 1878. évi V. törvénycikk (Csemegi-kódex) indokolásából.

⁷¹ Új Ember. 1946. február 17. szám: „Bűn és bűnhődés” 2. o.

⁷² Az Ember és Polgár Jogainak Nyilatkozata. VIII. A Deklarációt 1789. augusztus 26. napján fogadták el Franciaországban. A teljes szöveget lásd: Kajtár István: Egyetemes állam és jogtörténet. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs 2005. 215. o.

⁷³ 1878. évi V. törvénycikk („a magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és vétségekről”) 1. § („első rész, általános határozatok, I. fejezet, bevezető rendelkezések). A 2. § így szól: „Ha a cselekmény elkövetésétől, az ítélethezóságig terjedő időközben, egymástól különböző törvények, gyakorlat vagy szabályok léptek hatályba: ezek közül a legenyhébb intézkedés alkalmazandó.”

⁷⁴ Kádár Miklós – Kálmán György: A büntetőjog általános tanai. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1966. 185. o.

⁷⁵ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./1.1.

⁷⁶ A háborús főbűnösök és bűnösök visszaható hatályú felelőségre vonására több nemzetközi egyezmény is született. Ilyen volt tehát például az 1942. január 13-ai, londoni Szövetségi Nyilatkozat, az 1943. november 1-ei, 32 állam által megalkotott moszkvai deklaráció, vagy az 1945. augusztus 8-ai, Londonban megkötött egyezmény is, amely elrendelte a Nemzetközi Katonai Törvényszék felállítását a háborús főbűnösök elleni eljárás lefolytatására.

⁷⁷ Berend György: A népbíráskodás. Acta Universitatis Szegediensis, Szeged 1948. 248. o.

⁷⁸ Dr. Lukács Tibor: i. m. 229-230. o.

⁷⁹ Az ítéletek dr. Lukács Tibor idézett művéből valók.

⁸⁰ Budapesti Népbíróság Nb. XV. 2105/1946/6–1946. július 5. NOT. I. 55/8848./1946.–1947. november 12. A büntetőügyet Lukács említi idézett művében a NOT. I. 5588/42/1946. (1947. november 12.) ügyszámon.

⁸¹ NOT. I. 3678/1946/11. – 1946. augusztus 31.

⁸² Vagyis valamely megtorlás alá vont emberi magatartást nem azzal mér az ítélkező, hogy az miként viszonylik egy erkölcsileg még rosszabb magatartáshoz, hanem, hogy miként viszonylik a követendőhöz.

⁸³ 1949. évi XX. törvény 7. § (1): „A Magyar Köztársaság jogrendszeré elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, biztosítja továbbá a vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek és a belső jog összhangját.”

⁸⁴ 53/1993. (X. 13.) AB határozat III.

⁸⁵ 1966. évi Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya – kihirdetve 1976. évi 8. tvr.

⁸⁶ 1950. évi Római Egyezmény – kihirdetve 1993. évi XXXI. tv.

⁸⁷ 1949. évi XX. törvény 57. § (4): „Senkit nem lehet bűnösnek nyilvánítani és büntetéssel sújtani olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog vagy - a határozatok kölcsönös elismerése elvének érvényesülése céljából az Európai Unió jogi aktusai által meghatározott körben, az alapvető jogok lényeges tartalmát nem korlátozva - a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség létrehozásában közreműködő más állam joga szerint nem volt bűncselekmény.”

⁸⁸ 53/1993. (X. 13.) AB határozat V./2.

⁸⁹ 1946. február 13. – 3/I. szám valamint 1946. december 11. – 95/I. szám

⁹⁰ 2/1994. (I. 14.) AB határozat II./B./1.2.

⁹¹ 1945. szeptember 11. Az Ideiglenes Nemzetgyűlés 6. ülése – idézet Kovács Kálmán államtitkár beszédéből.

⁹² Dr. Lukács Tibor. i. m. 486. o.

Fanni Pilisi
PhD-Student

Die kriminalistische Bedeutung der Rasterfahndung

Die Aufklärung der von unbekanntem Täter begangenen Straftaten ist einer der spannendsten Abschnitte der Strafverfolgung.

Die Ermittlungsbehörde kann die 7 Hauptfragen der Kriminalistik – mit Ausnahme von wer/mit wem – in meisten Fällen ab einem bestimmten Abschnitt der Ermittlung beantworten. Wenn diese Fragestellungen im laufenden Ermittlungsverfahren später unbeantwortet bleiben, ist die Ermittlung steckengeblieben und war dementsprechend nicht erfolgreich.

Aus den obengenannten Tatsachen folgt, dass in diesem Fall das Verfahren, das in diesem Abschnitt in der Ermittlungsphase beendet wird, keine weiteren staatsanwaltlichen oder richterlichen Maßnahmen nach sich ziehen wird.

Wenn der Kriminalfall keinen Beschuldigten hat, können wir auch sagen, dass das Strafverfahren in diesem Fall halbseitig ist, der Staat kann seine Strafverfolgungs- und Präventionszweckbestimmung nicht geltend machen. Folglich kann kaum über Strafrechtspflege gesprochen werden und es kommt nicht zur Wiedergutmachung oder zum Schadenersatz für den Geschädigten.

In Ungarn werden zwischen 30 und 40 Prozent der bekanntgewordenen Straftaten gegen unbekannte Täter eingeleitet. Es gibt auch solche Straftatarten, z.B. Einbruchdiebstahl, die sich fast zu 100 Prozent gegen unbekannte Straftäter richten.

Der Prozentsatz der aufgeklärten Straftaten, somit Ermittlungsverfahren, die erfolgreich abgeschlossen werden, liegt zwischen 40 und 50 Prozent.

Deshalb halte ich mein Thema und natürlich die Lösung desselben für wesentlich, um die Aufklärungsquote bei den gegen unbekannte Straftäter eingeleiteten Ermittlungsverfahren zu erhöhen, somit erfolgreicher zu fahnden.

Im Laufe meiner Forschungsarbeit bin ich einerseits der Frage nachgegangen, welche eigene Datenbanken die Ermittlungsbehörden nutzen können und was deren Inhalte, Ziele, Methoden und deren gesetzliche Bestimmungen sind; andererseits wollte ich wissen, welche Daten/Angaben aus dem Privatleben der Bürger für die Förderung der Ermittlungen gesammelt werden können.

I. Die Bestimmung der Datensammlung und deren Rolle bei den Ermittlungen

Das staatliche Einschreiten zielt auf die Prävention von kriminellem Handeln, den Abbruch der unter Strafe stehenden Handlungen sowie die Aufklärung bereits begangener Straftaten ab.

Die Täter von strafbaren Handlungen unternehmen vielfach Anstrengungen, damit sie nicht für ihr kriminelles Verhalten zur Verantwortung gezogen werden können. Dazu gibt es zwei Möglichkeiten.

Einerseits das Verbergen der strafbaren Handlung vor den Behörden, andererseits versuchen sie zu vereiteln, dass beim Erkennen von strafbaren Handlungen durch die Behörden die Identität des Täters ermittelt werden kann.

Die Erkenntnis über die Möglichkeiten des Verbergens, der Verheimlichung und des Tarnens von strafrelevanten Handlungen sind für die kriminalistische Aufarbeitung von Straftaten von entscheidender Bedeutung, weshalb die Strafverfolgungsbehörden und mit der Strafverfolgung betraute Organisationen weitreichend offene und verdeckte/geheime Beweissammlungen erheben.¹

Die Beweissammlung ist die Klärung von Umständen über das Handeln, den Verbleib sowie persönlicher Verantwortung von Personen über ein strafbares Verhalten, folglich werden alle Faktoren erfasst, die den Gegenstand der Ermittlungen betreffen. Im formellen verfahrensrechtlichen Rahmen wird versucht, die bereits vorhandenen Erkenntnisse/Informationen zu erweitern und zu vervollständigen.

Im Grunde genommen können wir die ganzen Ermittlungen – von der Anordnung des Ermittlungsverfahrens bis zur Darstellung des Akteninhalts als Beweissammlung bezeichnen.

Die Beweissammlung hat Bedeutung sowohl für die Aufklärung als auch in der Beweisführung.

Ihre Funktion wird dann erfüllt, wenn sie auf die folgenden bedeutenden kriminalistischen Fragen restlos Antwort gibt: Was? Wo? Wann? Wie? Wer? Mit wem? Warum – ist passiert. Man nennt diese Fragestellung auch die „sieben goldenen W“ in der Kriminalistik.

Diese einfachen Fragen sind eine klare und sinnvolle Leitlinie zur Ermittlungstätigkeit und die daraus resultierenden Antworten teilen die verkörperten Tatsachen vom Ablauf des kriminellen Geschehens, des Tatablaufes mit.

Die Antwort auf die Frage Wer? stellt heraus, wer ist die Person.

Die Antwort auf die Frage, was hat sie gemacht? stellt heraus, was das Begehensverhalten, die Tatausführung war.

Die Antworten auf die Fragen: Wann? Wo? Womit? Warum? und Wie? geben Aufschluss über Zeit, Ort, das Tatmittel, der Beweggrund (das Motiv) sowie die Tatausführung.²

Grundsätzliche Anforderung ist, dass die Angaben im Laufe der Beweissammlung unverzerrt, wahrheitsgemäß ermittelt und niedergeschrieben werden. In vielen Fällen kommt es vor, dass auch irrelevante Angaben ermittelt, niedergeschrieben werden. Es ist gleichfalls wichtig, dass diese Angaben nicht verloren gehen. Sie können möglicherweise später einmal von Bedeutung sein.³

Streng muss die tatsächliche Information von der eigenen Meinung/der Vermutung getrennt werden.

Die Bestimmung von Tatsachen ist unerlässlich, die zugefügte Meinung/Vermutung kann ausschlaggebend für Annahme/die Theorie einer späteren Version des Geschehens sein, muss aber als solche in der Akte zu erkennen sein.

Verstöße gegen den Datenschutz sowie die Geheimhaltung der Ermittlung sind nicht erlaubt. Unter Geheimhaltung soll man nicht unbedingt die qualifizierten Angaben verstehen, auch in einem offenen Strafverfahren kann zum Problem werden, die Ermittlungen gefährden, wenn die bestimmten Informationen an die Öffentlichkeit kommen, So kann der sich auf freiem Fuß befindliche Täter Informationen der Geschädigten auf diese Weise erlangen und dadurch wird er in die Lage versetzt, Zeugen zu beeinflussen, wodurch der Erfolg der Ermittlungen gefährdet werden kann.

Ein wichtiges Kriterium ist die unverzügliche Ermittlungstätigkeit, damit die notwendigen Informationen zur rechten Zeit und geeigneter Weise an die Fahndungsbehörde gelangen.

Die meisten Bereiche der Anwendung der zuvor dargestellten Möglichkeiten der Informationensanschaffung:

- Ermitteln/Aufspüren der in der Strafsache betroffenen Personen und Gegenstände
- Aufspüren und Sichern der Beweismittel
- Sammeln von erforderlichen Informationen zur Begründung und Planung von Ermittlungstätigkeiten
- Prüfung von Ermittlungsversionen
- Klärung der Ereignisse, Umstände der Strafsache⁴

II. Der Begriff und Bedeutung der Rasterfahndung

Ein unerlässlicher Teil der integrierten Strafverfolgung ist das Sammeln von solchen Informationen, die sowohl in den kriminalpolizeilichen, als auch in den zivilen und den internationalen Datenbanken enthalten sind

und für die Ermittlungstätigkeiten von Bedeutung sein können.

Diese Filter- und Forschungsarbeit findet sich in der Anfangsphase der Ermittlung, aber sie begleitet sinngemäß fast das ganze Aufklärungs- und Untersuchungsverfahren.

Der vollständige Abgleich in verhältnismäßig kurzer Zeit, das Verdichten der sog. registrierten Informationen, die aus den von mir vorgestellten Datenbanken stammen, schaffen die Möglichkeit aufgrund des netzartigen Verbundenseins (Verbundsystem), dass die Ermittlungsarbeit sogar auch vom Schreibtisch zum Täter oder zum Kreis der Täter führen kann.

Die maximale Ausschöpfung derartiger Informationen aus den Datenbanken kann in wesentlichem Maße die Ermittlungsarbeit erleichtern und erfolgreich machen, wodurch mehr Zeit für die klassische Anwendung des kriminalistische Denkens verbleibt.

Ich halte es für wesentlich, dass das Dateneinziehen mit den wirklichen Informationen, die mit Straftaten verbunden sind, im Zusammenhang steht.

In Ungarn ist dieses Modell, die sog. Rasterfahndung in der Wirklichkeit nicht ausgestaltet, demzufolge sind ihre rechtlichen Grundlagen nicht gesetzlich verankert, aber aufgrund meiner Informationen soll es bereits Bemühungen geben, das die Nutzung von Datenbanken bei bestimmten Ermittlungen erlaubt werden soll.

Die Ermittlungsbehörden der Bundesrepublik Deutschland haben schon in den 70-iger Jahren die Rasterfahndung definiert und seitdem wird dieses Modell der Informationsgewinnung angewendet. Das Modell beruht auf der Methodik, das Informationen aus verschiedenen Datenbanken herausgefiltert und abgeglichen werden.

Die gesetzliche Grundlage zur Rasterfahndung in Deutschland und die Voraussetzung für die Anwendung derselben finden sich im Strafgesetzbuch als auch in der Strafprozessordnung in Deutschland. Das Bundeskriminalamt kann sowohl von öffentlichen als auch nichtöffentlichen Stellen/Datenbanken personenbezogene Angaben von Einzelpersonen oder Personengruppen einholen und dann gegeneinander abgleichen. Voraussetzung dazu ist allerdings, dass diese Gruppen die Staatssicherheit, sowie die körperliche Unversehrtheit, das Leben oder die Freiheit von Personen gefährden oder derartige Ermittlungen für den Schutz des Eigentums notwendig sind.⁵

Zur Feststellung der Gefahrenlage brauchen wir konkrete Angaben, die das Eintreten der Straftat prognostizieren.

Nach der Definition des Bundeskriminalamtes ist die Rasterfahndung nicht anderes als der

automatisierte Abgleich und der Einklang der verschiedenen Datenbestände mit dem Zweck, dass dadurch der Personenkreis, die den vorläufig festgestellten Voraussetzungen entsprechen, herausgefiltert wird.

„Der Vater“ der Rasterfahndung ist Horst Herold, der ehemalige Leiter des Bundeskriminalamtes. Diese Methodik wurde in den 70-er Jahren aufgrund terroristischer Aktionen (RAF), die die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland in hohem Maße gefährdet haben, ins Leben gerufen.⁶ Mit Hilfe der Ergebnisse aus dem Abgleich der Datenbanken nach den Rasterkriterien konnten die Behörden den Unterschlupf, den Aufenthalt der Terroristen und ihre Aktionen aufklären und sie festnehmen.

Durch den Abgleich verschiedener Datenbanken mit einem bestimmten Raster (deshalb Rasterfahndung) reduzieren sich die Personen, auf die das Raster passen würde, immer mehr, d.h. es werden immer weniger, so dass am Ende lediglich nur noch wenige Personen übrig bleiben, auf die das Raster passt. Es ist jede neue Überprüfung so zu sehen, als wenn die Maschen des Netzes immer enger werden und am Ende bestimmte Personen nicht mehr „durchfallen“, d.h. sie bleiben im Netz hängen. Diese Personen müssen dann überprüft werden.⁷

Die Feststellung der Identität des Täters verspricht jedes Mal eine aufregende Aufgabe zu werden. Aufklären, Feststellen der Identität eines Täters einer schweren Straftat, stehen dem Tun des Täters entgegen, da dieser alles tut, damit seine Identität vor den Behörden im Verborgenen bleibt.

Andererseits ermöglichen die verschiedenen Datenbanken, sowie die Computertechnik große Möglichkeiten für die moderne Strafverfolgung derart, dass statt der klassischen Nachforschung, des „Herumrennens“ und des Datensammelns, bereits mit einer parallel geführten Rasterfahndung, die nach bestimmten Kriterien die Datenbanken durchforstet, der unbekannte Täter ermittelt wird.

Die Vervollständigung der Computerregister-systeme/der Datenbanken in der heutigen Zeit eröffnet neue Möglichkeiten zum Ausarbeiten eines Strafverfolgungsmodells.

Der landesweite Zugang zu Informationen aus den uns zur Verfügung stehenden Datenbanken erhöht die Möglichkeiten der Ermittler zum Aufspüren und Forschen in den Fällen, in denen nach vorher festgelegten Bedingungen (Raster) in den Datenbanken gesucht wird. Das ist der Kern der Rasterfahndung.

Im Wesentlichen beruht sie auf der Möglichkeit, einen bestimmten Personenkreis herauszufiltern, auf den die zuvor festgelegten Bedingungen passen oder mit diesen übereinstimmen, so dass diese Personen im Netz „hängen bleiben“.

Es kann auch sein, dass sich die Nachforschungen auf eine einzelne Person beschränken. All das kann nunmehr auch vom Schreibtisch erledigt werden.

Die klassischen kriminalpolizeilichen Datenbanken sind z.B.: Personenregister, Register von Fremdenpolizei, Das Register von unter Zwangsmaßnahme stehenden Ausländern; Das Register von unter Einreiseverbot und Aufenthaltsverbot stehenden sowie aus fremdenpolizeilichen Hinsicht registrierten Personen; Das Register von Personen, die über eine Aufenthalts sowie Einwanderungserlaubnis verfügen; Das Register von Ausländer, die ihre Dokumente verloren haben. Sratregistersystem, das Register von Fahrzeugen, Das Register von Bußgeld vor Ort Reisepass, Europol, Interpol, Waffenregister usw.

Außer aus den klassischen kriminalpolizeilichen Datenbanken/Informationen lohnen sich auch die Nachforschungen aus den zivilen Datenbanken, so z.B:

- die Angaben von Handydienstleistungen – Analyse von Ruflisten, Auswertung von Funksendern,
- Auswertung von Autobahn-Fotoaufnahmen,
- Abrufen von Bankverbindungsinformationen, Auswertung von Videoaufnahmen von Bankautomaten,
- Prüfung von in Tankstellen gefertigten Aufnahmen
- Abrufen von im Flugverkehr erfassten persönlichen Angaben,
- Nutzung der Möglichkeiten aus dem Internet: die Angaben der Nutzer (User) der verschiedenen öffentlichen Seiten (auch Iwiw, Facebook usw.)

Die Liste ist nicht vollständig, nur beispielhaft, und sie kann sich von Tag zu Tag erweitern.

Zusammenfassung

In der Bundesrepublik Deutschland wurde die Rasterfahndung unter dem Titel „Rasterfahndung“ im Jahre 1997 gesetzlich normiert.

Das Gesetz vom Bundeskriminalamt (Bundeskriminalgesetz – BKAG) 20.§. (1)-(4) Absatz definiert die Aufgaben und die Zuständigkeit der Ermittlungsbehörden, die mit den Aufgaben der Strafverfolgung beauftragt sind.⁸

Obgleich wurde der Begriff dieses speziellen Verfahrens (Rasterfahndung) nicht in einer Rechtsvorschrift normiert. Die Bezeichnung der Ermittlungsform kann man nur in wissenschaftlichen Dissertationen finden. Die Strafverfolgungsbehörden wenden diese Art der Ermittlungsmethodik in erster Linie zur Aufklärung von unbekanntem Täter an.

Die Fachleute, die sich mit kriminalpolizeilichen Analyse- Auswertungsarbeit beschäftigen, nutzen die ihnen durch Datenbanken zur Verfügung stehenden Möglichkeiten weitgehend aus. Dies natürlich nach den festgestellten Voraussetzungen und Kriterien, die sich auf den möglichen Straftäter beziehen können.

Die gesetzlichen Voraussetzungen für diese Ermittlungen sind im Gesetz über die Polizei von 1994.XXXIV, im Gesetz von 2009.XLVII., im Gesetz über die Informationsfreiheit von 2011. CXII., im Gesetz über die Strafprozessordnung von 1998. XIX. festgesetzt.

Die aufgezählten Rechtsvorschriften sind Garantien dafür, dass diese Arbeit nicht ohne Grenzen/willkürlich ist, sondern zweckgebunden und bewusst ist.⁹

Die Ausgestaltung des Voraussetzungssystems ist eine komplizierte Operation, sie erfordert eine gleichzeitige Anwendung der Kenntnisse von mehreren Wissenschaftsbereichen.

Es kann festgestellt werden, dass zur analytischen Auswertung und Forschungsarbeit – unter Berücksichtigung der enormen Datenmengen – entsprechend großer Personalbedarf erforderlich ist.

Wir dürfen aber auch nicht vergessen, dass die verschiedenen Datenbanken und Datenbestände nicht immer miteinander kompatibel sind. Zur gleichen Zeit können wir auch festsetzen, dass der fachkundige, in den theoretischen und praktischen

Fragen der Rasterfahndung bewanderte Spezialist in den Bereichen und „Kreuzungen“ von nicht kompatiblen Datenbanken enorm viele, sehr wertvolle Zusammenhänge finden kann.

Die Rasterfahndung fördert das letzte (immer aktuelle) Ziel des Ermittlers und der Ermittlung, das genaue Beantworten von hauptkriminalistischen Fragen – u.a *Wer hat es begangen?*

Noten

¹ Bócz Endre (szerk.) *Kriminalisztika*. BM Duna Palota Kiadó, Budapest 2004. 703-707. o.

² Tremmel Flórián – Fenyvesi Csaba – Herke Csongor: *Kriminalisztika*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2009. 408-413.o.

³ Lakatos Sándor (szerk.) *Krimináltaktika*. Rejtjel Kiadó, Budapest 2004. 51-58. o.

⁴ Illár Sándor (szerk.) *Krimináltaktika* –Tankönyv a Rendőrtisztviselői Főiskola hallgatói részére. BM Kiadó, Budapest 1983. 44-62. o.

⁵ Bundeskriminalgesetz vom 7 Juli: § 20j.(1) Rasterfahndung

⁶ Dieter Schenk: *Der Chef. Horst Herold und das BKA*. Spiegel-Buchverlag, Hamburg 1998. 22-28. s.

⁷ Tremmel Flórián – Fenyvesi Csaba - Herke Csongor: *Kriminalisztika*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2009. 236-237. o.

⁸ Bundeskriminalamtgesetz vom 7 Juli 1997 : § 20j Rasterfahndung

⁹ Das Ausarbeiten der auf die Persönlichkeit der Täter bezogene Kriterien (Raster-Kriterien) erfordert große Pünktlichkeit und Hinhören. Diese Arbeit muss von solchen Fachleuten vorbereitet werden, die über entsprechende Fertigkeiten und Kenntnisse verfügen.

Siket Zsuzsanna
doktorandusz hallgató
Debreceni Egyetem ÁJK

Miféle ember képes ilyet tenni? ...

Ki fog erre válaszolni?

Az igazságügyi pszichológus szakértői tevékenység elemzése Szabolcs-Szatmár-Bereg Megye és a szomszédos megyék bírósági ítéleteinek tükrében

I. Bevezető gondolatok

„Miféle ember képes ilyet tenni?” Tesszük fel a kérdést a hétköznapiakban, amikor erőszakos és embertelen tettekről értesülünk. Ez a kérdés sokszor megválaszolatlan, inkább üres felkiáltás, amelyre nem érkezik felelet. Tanulmányomban azoknak a szakembereknek tevékenységét vizsgálom, akik mégis megkísérlik a válaszadást, így írásomban az igazságügyi pszichológus szakértők munkáját elemzem Szabolcs-Szatmár-Bereg Megye, Hajdú-Bihar Megye és Borsod-Abaúj-Zemplén Megye bíróságainak joggyakorlatából levont konzekvenciák alapján.

A bizonyítékok arányát vizsgálva az átlagot tekintve elmondható, hogy az összes felhasznált bizonyíték 53,6 %-át a tanúvallomások, 8,7%-át az okiratok, 15,6%-át a szakvélemények, és a 22%-át az egyéb tárgyi bizonyítékok adják.¹ Igaz, hogy a dobogó első fokára ez a 15,6% nem elég, de ha belegondolunk abba, hogy a szakértő munkáját különleges szakértelmet igénylő kérdések megválaszolásánál veszik igénybe, akkor ez a százalékarány semmiképp sem elhanyagolható.

A szakértők büntetőeljárásban való alkalmazásával kapcsolatos hozzáállás az évek során folyamatosan változott. Az 1975. évben közzétett BJD.7648. számú állásfoglalás szerint „nem kötelező a szakvélemény elfogadása a bíró számára, ha a szakvélemény még megnyugtatóan nem igazolt kísérleti módszereken alapul.”² Bárd Károly szerint a szakértők büntetőeljárásból történő kirekesztésére többféle módszer is létezik.³ Ezen módszerek közül a legdrasztikusabb példa, amikor a szakértőt az igazságszolgáltatás területéről a jogszabályi rendelkezések rekesztik ki. Erre jó példaként szolgál az 1930. évi olasz büntető perrendtartási törvény, amelynek 314. §-a előírta, hogy tudományos és művészeti szakismereteket igénylő kérdésekben lehetőség van szakértő kirendelésére, viszont tilos szakértőt kirendelni a szokásszerű vagy üzletszerű elkövetés, a bűncselek-

mények elkövetésére való hajlam, a terhelt jellemének és személyiségének megállapítása, valamint a terhelt pszichikai jellemzőinek felderítése végett. Mai szemmel nézve igen meglepőnek és drasztikusnak tűnik ez a szabályozás. Ugyanakkor az olasz törvényalkotónak ez a hozzáállása véleményem szerint annak tudható be, hogy a pszichológia tudománya iránt csak a második világháború befejezését követően növekedett meg az érdeklődés, és ezt követően vált a pszichológusi pálya többek számára vonzóvá.⁴ A másik, kevésbé drasztikus módszer, amikor a büntető eljárási kódex sorra veszi azon speciális ismereteket, amelyek tisztázásához szakértőt kell igénybe venni. Ezen kérdések között a társadalomtudományi ismereteket igénylő kérdések többnyire nem szerepelnek. Olyan megoldásokkal is találkozhatunk, ahol a törvény nem írja elő, melyek azok a kérdések, amelyekben kötelező szakértő igénybevétele, hanem ebben a joggyakorlat, a felsőbbbíróságok döntései adnak eligazítást, amelyek többnyire elzárják az utat a társadalomtudományban jártas szakemberek eljárásban való részvétele előtt. Bárd Károly szerint a szakértők kirekesztésének további módjára jó példát szolgáltat az osztrák büntető-perrendtartás, amelynek 118. §-a szerint szakértőt a büntető eljárásban csak akkor lehet kirendelni, ha a bíróság szakmai ismeretei a jogkérdések megítéléséhez elégtelenek. A jogkérdéseket a bíróságnak, nem pedig a szakértőnek kell megválaszolni. Ennek buktatója abban rejlik, hogy a joggyakorlat sokszor azokat a problémákat nyilvánította jogkérdésnek, amelyek megválaszolása a társadalomtudományok művelőinek kompetenciájába tartozna. Az osztrák felső bíróságok gyakorlatából jó példa erre az alábbi iránymutatás: „Az a kérdés, hogy vajon a tettes a vezetésre képtelen állapotát kellő figyelem esetén felismerhette-e, jogkérdésnek minősül.”⁵

A ténykérdés és a jogkérdés szétválasztásának kérdése a hazai jogban is évtizedek óta jelen lévő probléma. Az 1896. évi Bp. idején a ténykérdések és a jogkérdések szétválasztásának még nem volt akkora jelentősége a szakértő és a bíróság hatáskörének elkülönítése szempontjából. A Bp. részletesen felsorolta a szakértő által vizsgálandó kérdéseket. A Legfelsőbb Bíróság még az 1950-es években kinyilvánította, hogy a szándék fennállásának kérdése nem ténykérdés, hanem jogkérdés.⁶ Napjainkban a jelek arra mutatnak, hogy a ténykérdés és a jogkérdés egymástól történő éles szétválasztását valló nézetek kerültek előtérbe. Mindezt jól illusztrálja a BH2007. 397. II. számú döntésben kifejtett álláspont, miszerint „jogkérdésben a büntetőeljárásban szakértői vélemény nem szerzhető be. Az ilyen kérdésben véleményt nyilvánító szakértő a szakértői kompetenciáján túlterjeszkedik.”

Az igazságügyi pszichológus szakértő büntetőeljárásban történő alkalmazása kapcsán nem szabad

megfelekedni arról, hogy a pszichológust a büntető-eljárás során olyan területre vonják be, amely hivatása elveivel ellenkezik. A pszichológusok számára előírás a hozzájuk forduló problémáinak felszínre hozása, a segítségre szorulóknak gyógyítása és védelmezése, és páciensek feletti ítélkezés mellőzése. Ezzel szemben, a pszichológusnak szakértőként végzett munkája során embertársai magatartásáról, felelősségéről kell véleményt nyilvánítania, így óhatatlanul a vizsgált személy feletti ítélkezésre kényszerül, amely hivatása elveinek ellentmondó hozzáállás.⁷ Ferenczi Sándor⁸ rámutatott egy másik nyilvánvaló ellentmondásra a pszichológia és a büntetőeljárás lényegét illetően, amellyel véleményem szerint messzemenőig egyet lehet érteni. Ahhoz, hogy a pszichológus tevékenysége hatékony legyen és a hozzá forduló páciensnek segíthessen a gyógyulás útjára lépni, elengedhetetlen a páciens őszintesége. Ennek ellentmond a büntetőeljárásnak az az alapelve, hogy a vádlottnak joga van hallgatáshoz, továbbá nem terheli igazmondási kötelezettség sem (ennek annyi gátja van, hogy más személyt hamisan nem vádolhat bűncselekmény elkövetésével). Az előbbiből következően naiv elképzelés lenne azt felételezni, hogy a vádlott a pszichológus szakértő számára betekintést enged majd lelke legmélyebb bugyraiba. A pszichológus is csak a rendelkezésre álló ismeretanyag alapján tudja elkészíteni véleményét.

Az előbbiekből következően viszont magával a szakvéleményben szereplő megállapításokkal szemben is aggályok merülhetnek fel, éppen amiatt, hogy a vádlottról – fentebb említett jogainak köszönhetően – nem biztos, hogy a vizsgálatok elvégzését követően szakértő valós képet fog kapni. Innentől kezdve pedig a szakvéleményben foglalt megállapítások ugyanúgy cáfolhatók, mint a többi bizonyíték. A cáfolat lehetősége nem a szakmai hozzáértés mikéntjében rejlik, hanem abban, hogy a vádlott a fentebb említett jogai miatt a szakértőt is félrevezetheti. Ezt tükrözi a BH 2005. 385. szám alatt közétett döntés, amely elvárja, hogy a bíróság a szakértői véleményeket kellő kritikával értékelje és rögzíti, hogy a szakértő által tett megállapítások mechanikus átvétele nem elegendő, a határozat indokolásában foglalkozni kell a szakértői megállapítások meggyőző erejével és helytállóságával is.⁹ Ezt a nézőpontot fejleszti tovább a BH. 2005.246. számú döntés is, amely szerint „szakértői feltételezésekre ítéleti tényállás nem alapítható”.¹⁰ Ezzel a véleménnyel ellentétes álláspontot képvisel a portugál büntetőeljárásjog, mivel itt a bírónak a szakértői véleményt a technikai ellenvetések kivételével el kell fogadnia, azt nem kérdőjelezheti meg.¹¹

II. Kutatási eredmények

Az előbbi elméleti fejtegetések alátámasztásához, vagy éppen azok cáfolatához elengedhetetlennek tartom a joggyakorlat elemzését. Ezért tanulmá-

nyomban szereplő következtetésem alapját 54 ítélet elemzése adja.

Az ítéletek összeválogatásakor egyrészt figyelembe vettem a döntést hozó bíróságok földrajzi közelségét. Ezért három megye, nevezetesen Szabolcs-Szatmár-Bereg Megye, Hajdú-Bihar Megye és Borsod-Abaúj-Zemplén Megye ítélkezési gyakorlatát vizsgáltam. A földrajzi közelséget több szempontból is fontosnak tartottam. Egyrészt arra kerestem a választ, hogy az egymáshoz közelebb eső bíróságok ítélkezési gyakorlata között kimutatható-e bármiféle hasonlóság. Másrészt, a vádlottak körét tekintve is fontosnak tartottam ezt a szempontot. Ennek társadalmi-szociológiai okai vannak. Köztudomású tény, hogy az egymással szomszédos megyékben nagyjából hasonló életszínvonalról, gazdasági problémákról beszélhetünk. Mindezen tényezők a bűnözésre is kihatnak az elkövetők körét illetően.

A döntést hozó bírói fórumok túlnyomó többsége a törvényszékek közül került ki, illetve az elemzett ítéletek között található két ítélőtáblai döntés is. Az 54 kiválasztott ítélet legtöbbször a törvényszékek, mint első fokon eljáró bíróságok hozták, a fellebbezést követően meghozott döntések aránya ezekhez képest elenyésző.

A kiválasztott döntéseknél törekedtem olyanok kiválasztására, amelyek viszonylag frissnek tekinthetők, így ügyszám szerint nézve az ítéletek 2006. év és 2013. év között születtek. Véleményem szerint a jelenlegi helyzetről pontosabb információk nyerhetők akkor, ha az elemzéshez olyan ítéleteket veszek alapul, amelyek nem vesznek a múlt homályába. Az aktualitást azért tartom fontos szempontnak, mert véleményem szerint az ítélkezésben is nyomon követhetők az adott kor társadalmi elvárásai, kriminálpolitikai tendenciái. Ezek az elvárások dinamikusan változnak, így akár tíz éves periódusonként is észlelhetőek. Ebből adódóan, ha a jelenlegi állapotokat akarjuk áttekinteni, akkor nem célszerű túl messzire pörgetni az idő kerekét.

Az előbbiektől fényében az ítéleteket a pszichológus szakértői vélemények felhasználását illetően elemeztem. A kiválasztott ítéletek mindegyikében legalább említés szintjén szerepel a pszichológus szakértői vélemény. A vizsgálatom egyrészt annak megválaszolására irányult, hogy a bíróság a döntése meghozatalakor elfogadta-e az igazságügyi pszichológus szakértő véleményében foglaltakat? Azokban az esetekben ahol nem fogadta el, mik voltak ennek az indoka? Másrészt azzal is foglalkoztam, hogy a vizsgált személyek a büntetőeljárásban milyen pozíciót tölthettek be. Ehhez kapcsolódóan azt is áttekintettem, milyen szempontok szerint vizsgálta a szakértő az érintetteket, így azt is megfigyeltem, milyen megállapításra jutott a bíróság a vádlottak beszámítási képességét illetően, és ezeket a személyeket milyen bűncselekmény elkö-

vetése miatt vonták felelősségre. A továbbiakban a vizsgálat eredményeinek részletes bemutatása következik.

III. Pszichológus szakértői vélemény figyelembe vétele

Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében összesen 9 ügyet vettem górcső alá. Ezekből az ügyekből két eset volt, amikor valamilyen aggály merült fel a pszichológus szakértői véleménnyel összefüggésben. Az egyik esetben¹² a bíróság az igazságügyi pszichológus szakértői vélemény egy konkrét megállapítását nem fogadta el, nevezetesen a vádlott szeretetvágyával kapcsolatos következtetéseket. A bíróság a szakértői véleménnyel szemben több tanú vallomására hivatkozott, akik a vádlott szeretetvágyára vonatkozó szakértői megállapítást cáfolták. Ehhez kapcsolódóan ellenpéldaként érdemes megemlíteni Borsod-Abaúj-Zemplén Megyéből azt az ügyet¹³, amikor a bíróság még a vádlott védekezése ellenében is szakértői véleményben írtakat fogadta el a családi légkörrel kapcsolatban írt megállapításokat illetően. Egy másik ügyben¹⁴ a sértett pszichológus szakértői vizsgálatra nem is került sor, mivel a bíróság azt szükségtelennek tartotta. A kényszervallatás bűncselekmény elkövetése miatt indult eljárásban ugyanis a bíróság álláspontja szerint nem a sértett egyéni pszichéjének, befolyásolhatóságának van jelentősége, hanem annak, hogy a vádlott és a sértett között lezajlott meghallgatás során a vádlott bűncselekményt nem valósított meg.

Hajdú-Bihar Megyében a vizsgált 22 ügyből egy olyan eset sem merült fel, ahol a bíróság ne fogadta volna el az igazságügyi pszichológus szakértői véleményében foglaltakat. Ezen megyében csupán két esetet érdemes megemlíteni, amikor a bíróság a pszichológus szakértői véleménnyel kapcsolatos valamely indítványt elutasított. Az egyik ítélet¹⁵ kitér arra, hogy a vádlottnak és védőjének a sértett újabb igazságügyi pszichológus szakértői vizsgálatára való indítványát azért utasította el, mert a bíróság a sértettől korábban készített szakvéleményt teljes mértékben aggálytalannak tartotta. Egy másik ügyben¹⁶ a védő indítványozta, hogy a vádlottról a kényszergyógykezelés elrendelésének szükségességét érintően készült igazságügyi pszichológus szakértői véleményt a bíróság ne fogadja el, mert az időmúlás miatt az nem lehet helytálló. A bíróság ennek nem adott helyt tekintettel arra, hogy a bírói gyakorlat szerint legalább két évnek kell eltelnie ahhoz, hogy megkérdőjelezhető legyen egy szakvélemény aktualitása, másrészt a már elkészített szakvéleményben tényként került rögzítésre, az hogy a vádlott tudatállapota az elkövetéshez képest nem változott. Ennek az ítéletnek indokolásában a

bíróság kinyilvánította azt is, hogy a kényszergyógykezelés elrendelésének kérdésében való döntés részben jogkérdés, részben orvosszakértői kompetencia.

Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében a vizsgálat bázisát 23 ítélet adta. A szakvélemény elutasításával összefüggésben egy eset volt,¹⁷ amikor a bíróság kifejezetten nem fogadta el az igazságügyi pszichológus szakvéleményében írtakat. Ezt a bíróság azzal indokolta, hogy a vádlott megtagadta a komplex vizsgálatot, ezért a szakértő egzakt véleményét nem is adhatta a vádlottról, ezért a pszichológus szakértői véleménye az ügyben készített igazságügyi elmeorvos szakértői vélemény megalapozására nem volt alkalmas. Egy másik ügyben¹⁸ igazságügyi pszichológus szakértői vizsgálatra nem is került sor, mivel a bíróság álláspontja szerint az elmeszakértői véleménye is elegendőnek bizonyult.

Az előbbi eredményekből a következő következtetések vonhatók le. Egyrészt az 54 vizsgált ügyből összesen két ügy volt, ahol a bíróság nem fogadta el az igazságügyi pszichológus szakértői véleményben foglaltakat. Ezen két eset közül csupán az előbb említett Borsod-Abaúj-Zemplén megyei eset volt az, ahol a szakvéleményt teljes mértékben elvetette a bíróság. Ennek indokai viszont érthetőek, mivel a vádlotton nem lehetett minden vizsgálatot elvégezni, így valóban még a legnagyobb jószándék ellenére sem lehetett volna a vádlottról egzakt személyiségképet alkotni. A másik ügyben a bíróság csupán a szeretetvágygal kapcsolatos szakértői megállapításoknak nem adott helyt, egyebekben a szakvéleményben írtakat elfogadta. Véggkövetkeztésként megállapítható az, hogy az 54 vizsgált ügyből egyetlen olyan ügy volt, ahol a bíróság a szakértői véleményben foglaltakat teljes egészében nem fogadta el. Ez nagyon jó aránynak tekinthető. Mindéből joggal lehet következtetni arra, hogy a bíróság azokat a kérdéseket, amelyek a szakértői kompetenciája körébe tartoznak, elfogadja, nem teszi vita tárgyává. Ez a gyakorlat helyénvaló, mivel megfelelő szakismeretek hiányában minden alapot nélkülöző lenne az, ha a bíróság nem adna helyt a szakértői véleményben foglaltaknak. Az előbbi gondolatokkal állítható párhuzamba *Erdei Árpád* véleménye is, aki szerint a szakvélemény kivonja magát a bizonyítékok szabad mérlegelésének elve alól, mivel a bíróság ismeretei sokszor elégtelenek annak érdemi ellenőrzésére.¹⁹

IV. A vizsgált személyek köre és a szakértői vizsgálat szempontjai

Az igazságügyi pszichológus szakértő lehetséges alkalmazási körére jól rámutat az, hogy a büntetőügyekben az eljárás mely szereplőit vizsgálta meg, és ezen személyekre nézve, mi volt a vizsgálat tár-

gya. Az ítéletek elemzése körében nem minden esetben szerepelt egyértelműen, mit kellett a szakértőnek vizsgálnia, illetve a döntésekben már nem kerültek feltüntetésre a kirendeléskor feltett kérdések. A vizsgált szempontok körére vonatkozó megállapításokat az ítéletek indokolásának szövegtörvényzetéből vezettem le.

Az esetek jelentős hányadában a szakértő a vádlottat vizsgálta. Ezt jól illusztrálja, hogy a Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében a 9 ügyből 6 esetben, Hajdú-Bihar Megyében 22 ügyből 15, míg Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében 23 ügyből 21 esetben került sor a vádlottak pszichológus szakértői vizsgálatára.

Ugyanezt az ügymennyiséget alapul véve a sértettek vizsgálatára Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében 2, Hajdú-Bihar Megyében 6, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében pedig 1 esetben került sor.²⁰ Ebből következően a sértettek vizsgálatára az 54 ügyből mindössze 9 esetben került sor. Ennek oka egyrészt a bűncselekmény típusban keresendő. Ezeknek az ügyeknek többségében az emberölés valamely változatát követték el a vádlottak, és a cselekményük nagy része a befejezésig jutott, ebből következően lehetetlen lett volna a sértetteket megvizsgálni. A sértetteket nagyrészt a nemi élet szabadságát sértő bűncselekmények körében vizsgálták, valamint a kiskorú veszélyeztetése miatt indult ügyekben. Ennek második hozadéka az, hogy a szakértő által vizsgált sértettek többsége kiskorú volt. A vizsgált ügyekben elkövetett cselekmények minősítéséről a továbbiakban részletesebben is szó lesz. Az előbb említett 9 ügyből mindössze 2 olyan ügy volt, ahol a szakértő megvizsgálta a sértettet és a vádlottat is.

A szakértői vizsgálat szempontjait tekintve jobb különválasztani, mit vizsgált a szakértő a vádlottak és mit vizsgált a sértettek esetében. A szétválasztást az eljárási pozíciók különbözősége is indokolja, amely maga után vonja az eltérő jogokat és kötelezettségeket.

a) Vádlottak

Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében a pszichológus szakértői vizsgálat elsősorban a személyiségvizsgálatra irányult, valamint egy ügyben az indokolásban írtakból lehetett következtetni arra, hogy a bíróság a vádlottal kapcsolatban leginkább a főlérendelt szerep megnyilvánulásának módjára volt kíváncsi.²¹

Hajdú-Bihar Megyében az ítéletekből már árnyaltabb képet kaphatunk arról milyen tényezők feltárásához járult hozzá a pszichológus szakértő. Itt már nemcsak a vádlottak személyiségstruktúrájának megismerésében, hanem az elmeállapot, a cselekmény elkövetésének motivációi, a vádlott tudattartama, indulati feszültségei, szexuális irányultsága, kényszergyógykezelés elrendelésének

szükségessége, a sértettel való kapcsolat, a féltékenységek érzése is vizsgálat tárgyát képezte.

Az előbbi térséghez hasonlóan Borsod-Abaúj-Zemplén Megye palettája is elég széles a szakértői vizsgálatok terén. Ezen megyében vizsgált ítéletek jelentős hányadában (12 esetben) került sor a vádlottak személyiségjegyeinek vizsgálatára, ezen kívül itt is felmerült az elmeállapot, a szellemi színvonal, az ittas állapot, a szexuális irányultság, a családi légkör, a cselekmény elkövetése okának vizsgálata. Az előbbi vizsgálati szempontok előfordulásának gyakoriságát az alábbi táblázat jól szemlélteti.

A pszichológus szakértői vizsgálat szempontjai a vádlottak esetén	Az előfordulás gyakorisága az összes vizsgált ítéletre vetítve (54)
személyiségstruktúra	15
elmeállapot	9
cselekmény elkövetésének oka	3
szexuális irányultság	3
ittas állapot	2
tudattartam	1
indulati feszültségek	1
kényszergyógykezelés elrendelésének szükségessége	1
féltékenység	1
sértettel való kapcsolat	1
szellemi színvonal	1
családi légkör	1

b) Sértettek

A sértettek vizsgálatának szempontjai már nem mutatnak olyan széles palettát, mint a vádlottaké. Ennek oka – amint arról a korábbiakban említést tettem – egyrészt az eljárási pozíció különbözőségében keresendő. A sértettek meghallgatására a tanú meghallgatására vonatkozó szabályokat kell alkalmazni, ebből következően a sértettet is igazmondási kötelezettség terheli. Az igazmondás nemcsak törvényben előírt kötelezettség, hanem azon bűnesetek körében, ahol a sértett és a vádlott vallomása mellett nincs más bizonyíték vagy ezeken kívül csak közvetett bizonyítékok vannak, ott a jogalkalmazónak is érdeke az, hogy minél inkább bizonyosságot szerezzen a sértett szavahihetőségét illetően. Sőt, azokban az esetekben, ahol a sértett a tizennegyedik életévét még nem töltötte be a vallomása megtételekor, ott még a hamis tanúzás esetén kilátásba helyezett szankciók sem alkalmazhatók abban az esetben, ha a sértett vallomása nem fedni a valóságot, mivel életkora a büntetőjogi felelősségre vonás akadályát képezi. Ezért a gyermekkorú, tizennegyedik életévüket be nem töltött sértettek vallomása esetén a pszichológus szakértői

vizsgálaton kívül nincs is más eszköz, amely megnyugtatóan választ adna arra, mennyire szavahihe-tő a sértett. Az előbbi okok miatt a sértettek pszichológus szakértői vizsgálatánál elsősorban a szavahihe-tőség és az élményszerűség vizsgálata került előtérbe. Kutatásim során a szavahihe-tőség és az élményszerűség vizsgálatának előfordulási gyakoriságát ugyanabba a pontba soroltam, mivel véleményem szerint a szavahihe-tőség és az élményszerűség egymással rokon fogalmak. Az élményszerűség megléte egyúttal a szavahihe-tőséget is feltételezi, mert az emberek többnyire arról tudnak élményszerűen beszámolni, ami valóban megtörtént velük, kivéve, ha átlag feletti színészi képességekkel rendelkeznek...

Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében a sértettek vizsgálata körében a szavahihe-tőség, valamint a bűncselekménynek a sértett érzelmi, értelmi, és erkölcsi fejlődésére gyakorolt hatását vizsgálta a szakértő.

Hajdú-Bihar Megyében a pszichológus szakértő tevékenysége a sértett maradandó fogyatékosága, illetve az általa elmondottak élményszerűsége továbbá a szavahihe-tőség megítélése, valamint a cselekmény sértettre gyakorolt hatása terén is megkönnyítette az ítések munkáját.

Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében a pszichológus szakértői vizsgálat a sértett szavahihe-tőségének eldöntésében játszott szerepet. Ezen megyében egyéb szempontok nem merültek fel, ennek oka főleg abban keresendő, hogy a vizsgát 23 ügyből csupán egy esetben²² került sor a sértett vizsgálatára.

A pszichológus szakértői vizsgálat szempontjai a sértettek esetén	Az előfordulás gyakorisága az összes vizsgált ítéletre vetítve (54)
szavahihe-tőség, élményszerűség	6
átételek hatása a sértettre	2
érzelmi, értelmi, erkölcsi fejlődés	1
maradandó fogyatékoság	1

V. Beszámítási képességre vonatkozó megállapítások

A beszámítási képesség a büntetőjogi felelősségre vonhatóság egyik feltétele. Amennyiben valaki a bűncselekmény elkövetésének idején nem képes arra, hogy tetteinek következményeit felismerje vagy eme felismerésnek megfelelő magatartást tanúsítson, akkor ez a körülmény a büntetés korlátlan enyhítését teszi lehetővé vagy a büntethetőséget kizáró okként merülhet fel.

A vizsgált ügyekben, ahol pszichológus szakértő kirendelésére sor került, érdekesnek tartottam meg-

figyelni az e felelősségre vonást kizáró ok gyakoriságát. A kutatás megkezdése előtt arra számítottam, hogy azokban az esetekben, ahol a vádlottat pszichológus szakértő is megvizsgálta, talán gyakoribb lesz az előbb említett körülmény előfordulása, mivel nagyobb a valószínűsége annak, hogy a vádlott az elmeműködés valamely kóros állapotában szenved.

A kapott eredmények várakozásaim ellenére ennek fordítottját mutatták. Az 54 ügyből csupán két olyan ügy volt, amelyben a vádlottak beszámítási képessége kizárt volt a cselekmény elkövetésekor. Mindkét döntést Hajdú-Bihar Megyében hozta a bíróság. Mindkét ügyben a vádlottak elmebetegségben szenvedtek. Az egyik vádlottnál az elmebetegségen felül a szakértő személyiségzavart is megállapított. A személyiségzavarnak álláspontom szerint nem lehetett különösebb jelentősége a beszámítási képesség kizártságának megállapítása szempontjából. Ennek indokait a későbbiekben kifejtem.

A beszámítási képesség korlátozottságát illetően az ítéletek indokolásában a korlátozottság fokát a bíróság három jelzővel ragadja meg: súlyos, közepes és enyhe fokú korlátozottságot említ. Az ítéletek vizsgálata során meglepetésként ért az, hogy nemcsak a beszámítási képesség kizártságát kimondó döntések fordultak elő rendkívül ritkán, hanem azok az ítéletek is, ahol egyáltalán a bíróság a beszámítási képesség bármely fokban történő korlátozottságát kimondta volna. Az 54 ítéletből mindössze 3 ügyben állapított meg a bíróság bizonyos fokú korlátozottságot. Ebből 2 esetben enyhe fokban, míg 1 esetben közepes fokban találta korlátozottnak a beszámítási képességet a bíróság. Érdekes tény, hogy Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében egyetlen ilyen döntés sem született, mivel ott a bíróság minden esetben arra következtetésére jutott, hogy a vádlott beszámítási képessége semmilyen mértékben nem volt korlátozva.

Amint korábban említettem, a személyiségzavart illetően érdekes tézist láttam beigazolódni. A régi Büntető Törvénykönyv az 1978. évi IV. törvény 24. § (1) bekezdése példalózó jelleggel felsorolta milyen lehetséges változatai vannak az elmeműködés kóros állapotának. Itt említésre került a személyiségzavar is. Az új büntetőkódex a 2012. évi C. törvény 17. §-a is tartalmazza a kóros elmeállapotot büntethetőséget kizáró okok között, ezzel szemben a jogszabályszöveg némileg egyszerűsödik, mivel az elmeműködés kóros állapotait nem sorolja fel. Ettől függetlenül tudjuk, hogy a személyiségzavar továbbra is felmerülhet, mint beszámítási képességet korlátozó vagy kizáró tényező. A gyakorlatban mégis azt tapasztaljuk, hogy a személyiségzavar önmagában nem elegendő még a beszámítási képesség korlátozottságának megállapításához sem. A személyiségzavarnál ez a lehetőség akkor merül-

het fel, ha ez a zavar egyúttal patológikus vonásokat is mutat.

Erre az elvre mutat a 3/1998. számú büntető jogegységi határozat, amely alapján a személyiségzavar csak akkor merítheti ki a kóros elmeállapot fogalmát, ha olyan súlyos fokú, amely az elembetegséghez közelít vagy azzal egyenértékű, és ezáltal a beszámítási képességet korlátozza vagy kizárja. Amennyiben ez a feltétel nem áll fenn, abban az esetben a személyiségzavar a büntetés kiszabásánál általában még enyhítő körülményként sem értékelhető.

Hasonló álláspontot képviselt a régi Btk. miniszteri indokolása is, amely szerint a személyiségzavar valójában nem betegség, hanem olyan személyiség, amely a társadalmi elvárások szempontjából elégtelen magatartáshoz vezethet.²³

Az előbbi nézőpontok a vizsgált jogeseteknél is visszaköszöttek. Az 54 ítéletből az indokolás vádlottat jellemző részében 23 esetben megtalálható az, hogy a vádlottnak személyiségzavara van. Ez rendkívül gyakori előfordulásnak tekinthető, ha figyelembe vesszük milyen sokféle kóros elmeműködési zavar létezik, és a vizsgált ügyek 42,6 %-ában a vádlottnál személyiségzavart állapítottak meg.

Ebből következett az újabb meglepő eredmény. A 23 esetből, ahol a vádlottnál személyiségzavart állapítottak meg, 22 esetben arra a következtetésre jutott a bíróság a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján, hogy a vádlott beszámítási képessége semmilyen fokban nem volt korlátozott. Mindössze egyetlen eset volt, amikor a bíróság a beszámítási képességet kizártnak tekintette²⁴, de ebben az ügyben vádlott a személyiségzavar mellett tudathasadásos elmebetegségben is szenvedett, így a kizártság vonatkozásában nyugodtan következtethetnünk arra, hogy ebben inkább az elmebetegségnek volt nagyobb szerepe.

Mindent egybevetve érdekes tény, hogy azokban az ügyekben, ahol pszichológus szakértőt alkalmaztak, milyen nagy arányban fordultak elő a személyiségzavarban szenvedő vádlottak. A személyiségzavar nagyarányú előfordulásából arra lehet következtetni, hogy mindenképpen olyan állapotnak tekintendő, amely ha a beszámítási képességet nem is befolyásolja, de a bűncselekmények elkövetését megkönnyíti. Természetesen az is külön említést érdemel, hogy ezekben az ügyekben melyek voltak a leggyakrabban elkövetett bűncselekménytípusok, mert az előbbi megállapítás csak eme bűncselekményfajtákra lehet helytálló. Ez olyan széles témakör, hogy külön részt érdemel, így következzenek most a leggyakoribb bűncselekmények.

VI. Bűncselekménytípusok

Az elkövetett bűncselekmények vizsgálata körében a bűncselekmények csoportosításánál mellőztem

annak megjelölését, hogy a vádlott az adott bűncselekményen belül mely fordulatot valósította meg, továbbá mellőztem a bűncselekmény stádiumának megjelölését is, valamint rendbeliségét. Az összes ítélet tekintetében a táblázatban nem tüntettem fel külön nevesítve azon bűncselekményeket, amelyek csak egy-egy alkalommal fordultak elő. A nemi élet szabadsága elleni bűncselekmények megjelölés gyűjtőfogalmat használtam ama bűncselekmények esetén, amelyek különböző törvényi tényállásokat takarnak, de a védett jogi tárgyat tekintve együttesen elemezhetők. A teljesség kedvéért megemlítem azt is, hogy a vádlottak közül bizonyos személyek több bűncselekmény törvényi tényállását is megvalósították. A táblázatban feltüntetett számok a megvalósított törvényi tényállások előfordulásának gyakoriságát és nem pedig az elkövetők számát jelzik.

Ha azokat a védett értékeket nézzük, amelyeket az elkövetett bűncselekmények sértenek vagy veszélyeztetnek, vagyis a jogi tárgyat tekintve, egyértelműen látszik, hogy az emberi élet és a testi épség állt a legnagyobb arányban veszélyeztetett helyen. Másodikként ezt követi a vagyonbiztonság, majd a nemi önrendelkezés szabadsága, vagy a régi Btk. terminus technikusával élve a nemi erkölcs. A kiskorú veszélyeztetése is előkelő helyet foglal el a képzeletbeli ranglistán, viszont a vizsgált ügyekben ezeknek a bűncselekménynek kvázi „járulékos” jellege volt. Értem ezalatt azt, hogy a kiskorú sértettek, akik a vádlottak gyermekei voltak, szemtanúi voltak valamely súlyosabb bűncselekmény (például emberölés vagy testi sértés) elkövetésének, és a vádlott ezért valósította meg egyúttal a kiskorú veszélyeztetésének bűncselekményét is.

A vizsgált ügyekben elkövetett bűncselekmények	Az előfordulás gyakorisága az összes vizsgált ítéletre vetítve (54)
emberölés	37
testi sértés	14
rablás	8
nemi élet szabadsága elleni cselekmények	6
kiskorú veszélyeztetése	5
magánlaksértés	4
kifosztás	2
egyéb bűncselekmények	9

A Btk. a bűncselekmények rendkívül széles palettáját tartalmazza. Itt megfigyelhető, hogy a büntető kódexbeli sokszínűség nem mutatkozik meg, mert az erőszakos bűncselekmények jelentős túlsúlyban vannak. Ebből következően nem a véletlen műve, hogy ezekben az ügyekben került sor pszichológus szakértő kirendelésére – gondolok itt különösen azokra az esetekre, amikor a vizsgált személy a vádlott volt – mivel az erőszakos magatartás tanú-

sításakor méginkább foglalkoztat minden érintettet, hogy megértse annak okait.

E bűncselekmények esetén a cselekmények jellegeből adódóan kerül előtérbe a személyiségvizsgálat, valamint a vádlott motivációinak feltárása, amelyben a pszichológus szakértő segítséget tud nyújtani. Ha belegondolunk, a vádlott személyiségvizsgálatának például gazdasági bűncselekmény elkövetése esetén kevesebb relevanciája van.

A személyiségzavarban szenvedő vádlottak által elkövetett bűncselekmények vizsgálata külön említést érdemel. Mivel az 54 ügyből 23 ügyben fordult elő, hogy a vádlott személyiségzavarban szenvedett, ezért a kisebb ügyszámra tekintettel itt minden elkövetett bűncselekményt felsoroltam.

A vizsgált ügyekben a személyiségzavarban szenvedő vádlottak által elkövetett bűncselekmények	Az előfordulás gyakorisága az összes olyan ítéletre vetítve, amelyben szerepel, hogy a vádlott személyiségzavarban szenved (23)
emberölés	14
testi sértés	9
rablás	4
kiskorú veszélyeztetése	2
magánlaksértés	2
erőszakos közösülés	1
hivatalos személy elleni erőszak	1
közfeladatot ellátó személy elleni erőszak	1
rongálás	1
okirattal visszaélés	1
kézpénz helyettesítő fizetési eszközzel visszaélés	1

A személyiségzavarban szenvedő elkövetőket tartalmazó ügyek esetében zavarba ejtően magas az életet és a testi épséget sértő bűncselekmények száma. Ebből arra lehet következtetni, hogy a személyiségzavart, ha nem vesszük figyelembe mint beszámítási képességet kizáró vagy korlátozó tényezőt, abban az esetben is kijelenthetjük azt, hogy ez a kóros állapot megkönnyíti az olyan bűncselekmények elkövetését, amelyek erőszakos elemet hordoznak magukban. Ez az erőszak főként az élet és a testi épség ellen irányul. Ennek kapcsán felvetődik az az aggályos kérdés, amelynek alapját az 56/2007. BK véleményben foglalt iránymutatás adja. Ennek alapján, ha a jogalkalmazó úgy ítéli meg, hogy a szakértői vélemény alapján az elkövető az elmeműködés valamely kóros állapotában szenvedett, de ez nem zárta ki és nem is korlátozta őt abban, hogy a cselekménye társadalomra veszélyességét felismerje, vagy-e felismerésnek megfelelően cselekedjen, de a bűncselekmény elkövetését

az elmeműködésnek ez a sajátossága megkönnyíthette, akkor ezt enyhítő körülményként még figyelembe veheti. Az előbb kapott kutatási eredmények alapján akár arra a következtésre is lehet jutni, hogy aki személyiségzavarban szenved és élet vagy testi épség elleni irányuló bűncselekményt követ el, annál a cselekmény elkövetését a személyiségzavar megkönnyíthette.

VII. Összegzés

Kutatás eredményeképpen arra a következtetésre jutottam, hogy napjainkban amennyiben pszichológus szakértő kirendelésére sor kerül, a bíróság szinte kivétel nélkül elfogadja a szakvéleményben foglaltakat. Így a hazai büntetőeljárásjogba is beszívárogni látszik a portugál jogban képviselt felfogás, amely tanulmányom elején említésre került.

A joggyakorlat elemzéséből megállapítható, hogy a pszichológus szakértő tevékenységével nagyban hozzájárul ahhoz, hogy a bűnügyek kapcsán sokszor elhangzó, „Miféle ember képes ilyet tenni?” kérdésre bármilyen válasz adható. A pszichológus szakértő megállapításai, a bíró élettapasztalata és bölcsessége mellett, nagy segítséget jelentenek a megfelelő döntés kialakításában. Ezalatt nemcsak a tényállás megállapítását értem, hanem vádlott számára a legmegfelelőbb büntetés kiszabását is. Hiszen mennyivel könnyebb a megfelelő büntetési nemet és mértéket megtalálni olyan vádlott számra, akinek ismerjük a személyiségét és tettének indítékait.

Jegyzetek

- ¹ Bencze Mátyás: Az ártatlanság vélelmének érvényesülése a magyar büntetőbíróságok gyakorlatában – szerzői kézirat, 73. o.
- ² Bencze Mátyás: i.m. 37. o.
- ³ Bárd Károly: A büntető hatalom megosztásának buktatói, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1987. 183-187.o.
- ⁴ Atkinson, Rita L. – Atkinson, Richard C. – Smith, Edward E. – Bem, Daryl J., Pszichológia, Osiris-Századvég, Budapest 1995. 571.
- ⁵ Mayerhofer, Ch. – Rieder, S.: Das österreichische Strafrecht. Zweiter Teil. Strafprozessordnung 1. Halbband. Wien 1980. 760.o.
- ⁶ Bárd Károly: i.m. 187. o.
- ⁷ Bárd Károly: i.m. 189. o.
- ⁸ Ferenczi Sándor: A pszichoanalízis és a kriminalitás. In: Lelki problémák a pszichoanalízis tükrében. Budapest 1982. 363. o.
- ⁹ Bencze Mátyás: i.m. 37. o.
- ¹⁰ Bencze Mátyás: i.m. 37. o.
- ¹¹ Bencze Mátyás: i.m. 21. o.
- ¹² Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Törvényszék (mai nevén: Nyíregyházi Törvényszék), a www.birosag.hu adatbázisából került letöltésre az ítélet, ahol az anonimizálás az ügyszámot is érintette, így azt pontosabban megjelölni nem lehetett.
- ¹³ Borsod-Abaúj-Zemplén Megye 8.Fk.1565/2010/39. számú ítélete
- ¹⁴ Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Törvényszék 6.B.480/2009/47. számú ítélete

¹⁵ Hajdú-Bihar Megyei Bíróság 9.B.579/2009/30. számú ítélete

¹⁶ Hajdú-Bihar Megyei Bíróság 8.B.762/2010/4. számú ítélete

¹⁷ Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 4.B.1289/2010/73. számú ítélete

¹⁸ Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 6.B.2011/2011/55. számú ítélete

¹⁹ Erdei Árpád: Szakvélemény a büntető eljárásban. Kandidátusi értekezés. Budapest 1984. 190-196. o. hivatkozta Bárd Károly: A büntető hatalom megosztásának buktatói, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1987. 213. o.

²⁰ Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyében egy ügyben, Hajdú-Bihar Megyében és Borsod-Abaúj-Zemplén Megyében pedig két-két ügyben az ítéletben nem került konkrétan említésre, hogy a szakértő az eljárás mely szereplőjét vizsgálta meg.

²¹ Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság 3.B.792/2009/81. számú ítélete

²² Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 8.B.937/2009/22. számú ítélete

²³ Balogh Ágnes – Kóhalmi László: Büntetőjog I. Általános rész., Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2012. 112. o.

²⁴ Hajdú-Bihar Megyei Bíróság 6.B.401/2007/78. számú ítélete

Tárczy Edit Zsuzsanna PhD

Önkormányzati referens

Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Kormányhivatal,

Törvényességi Felügyeleti Főosztály

Földforgalom és hatósági eljárás Magyarországon (az adás-vételi, a csere és az aranykorona értékre vonatkozó szerződések)

I. Bevezetés

Magyarországon jelenleg a földforgalomra és a kapcsolódó hatósági eljárásra a következő jogszabályok rendelkezései alkalmazandóak:

- a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvény (továbbiakban: Földforgalmi tv.),
- a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvénnyel összefüggő egyes rendelkezésekről és átmeneti szabályokról szóló 2013. évi CCXII. törvény (továbbiakban: Fétv.),
- az elővásárlási és előhaszonbérleti jog gyakorlása érdekében az adás-vételi és a haszonbérleti szerződés hirdetményi úton történő közlésére vonatkozó eljárási szabályokról szóló 474/2013. (XII. 12.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet).

Ezeket túl – egyes specifikus vonatkozásokban – az alábbiakat is alkalmazni kell:

- a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: Ptk.) – pl. a szerződés érvénytelensége kapcsán,
- a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CLX. törvény (továbbiakban: Ket.) – pl. hatósági döntés módosítása/visszavonása, illetve a jogerő tárgyában,
- a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (továbbiakban: Pp.) – a jogorvoslat vonatkozásában,
- a személyazonosító jel helyébe lépő azonosítási módokról és az azonosító kódok használatáról szóló 1996. évi XX. törvény – pl. a természetes személyazonosító adat fogalma miatt,
- a földhivatalok, valamint a Földmérési és Távérzékelési Intézet feladatairól, illetékességi területéről, továbbá egyes földhivatali eljárások részletes szabályairól szóló 373/2014. (XII. 31.) Korm. rendelet – a megyei földhivatalok hatásköre és illetékessége tárgyában.

Tanulmányomban a mező- és erdőgazdasági földek forgalma szabályozásának főbb pontjait törekszem bemutatni, kifejezetten a megyei földhivatalok hatósági eljárásának, ezen belül az adás-vételi, a csere és az aranykorona értékre vonatkozó szerződések vizsgálatának tükrében.

II. A Földforgalmi törvény megszületése

A mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló T/7979. számú törvényjavaslat (továbbiakban: Törvényjavaslat) általános indokolása értelmében a termőföldről szóló 1994. évi LV. törvény (továbbiakban: Tft.) már nem tudott megfelelni az Uniós csatlakozással járó szabályozásbeli változásoknak, éppen ezért a Tft.-beli tilalmakat és korlátozásokat 2014. április 30.-áig kívánták fenntartani:

„A moratórium közelgő lejártá hazai földtulajdoni, földhasználati viszonyok teljes újragondolását, a Nemzeti Vidékfejlesztési Stratégiában megfogalmazott törekvésekkel összhangban álló rendezését és nem utolsósorban a közösségi normákhoz illeszkedő szabályozást teszi szükségessé.”¹

E határidő közvetlenül Magyarország 2004. május 1-jei csatlakozásának következménye, minthogy a Csatlakozási Okmány 7 év átmeneti időszakot biztosított, amely alatt az eltérő szabályokat még fenntarhattuk a magyar és a nem magyar személyek földtulajdonszerzése tekintetében. 2011-ben további 3 évre még meghosszabbították ezt a moratóriumot. Mindezek alapján tehát 2014. április 30-a után meg kellett szüntetni a magyar és az uniós, tagállami állampolgárokra vonatkozó eltérő tulajdonszerzési tilalmakat és korlátokat.

Bár az Európai Unió normái közvetlenül nem szabályozzák a mezőgazdasági földek tulajdonlásának kérdését, de az alapvető jogelvek és az ezek mentén kialakult bírói gyakorlat iránymutatással szolgált (előbbieik közül említhető a diszkrimináció tilalma, a személyek szabad mozgása, illetve a tőke szabad mozgása). Összességében – és ez a Csatlakozási Okmány is rögzítette – a kialakítandó eljárási rendben a földforgalmi és földhasználati közjogi korlátozásoknak objektív, állandó, átlátható és nyilvános kritériumokon kellett alapulniuk, és nem alkalmazható nemzeti elvű különbségtétel.²

Az új földtörvényre vonatkozó vitaanyag tükrözött egy ilyen eljárási rendszer megalkotására irányuló szándékot, azonban megfogalmazta a lehetséges specifikációkat is. „Az új földtörvénynek az EU-hoz, EGT-hez tartozó tagállamok, továbbá a nemzeti elbánást megkövetelő két-, illetőleg többoldalú nemzetközi szerződésben részes államok földművesei tekintetében a nemzeti elbánás alapján kell felépülnie. Ez ugyanakkor nem jelenti azt, hogy a földművesek földszerzésére minden tekintetben azonos szabályok érvényesüljenek. Az új földtörvény a birtokpolitikai célok szolgálatában ésszerű

indokok alapján tenne megkülönböztetést a földművesek földszerzési jogosultsága tekintetében is. Az új törvény az egyenlő elbánást a belföldi és a tagállami illetőségű földművesek között érvényesítené azzal, hogy mindemellett a helyben lakó földműveseket előnyben részesítené a földszerzésben.

A nemzeti elven való különbségtételt (szerzési tilalmat) ugyanakkor azokkal a külföldi tagállamokkal szemben érvényesíteni lehet, amelyek egyfelől a magyar állampolgárokkal és jogi személyekkel szemben nemzeti elvű megkülönböztetést alkalmaznak, illetőleg kívül esnek az EU, az EGT, és a nemzeti elbánás biztosítását előíró nemzetközi szerződésekben részes államok körén.

A külföldi államok, állami szervek, területi és helyi önkormányzatok földszerzése tekintetében a nemzeti szuverenitás védelme érdekében is szerzési tilalom mondható ki, illetőleg ezek földszerzéséhez közvetlenül a Kormány külön engedélye is megkövetelhető.³

A már említett Törvényjavaslat zárószavazásra szánt egységes szövege 2013. június 6-án érkezett az Országgyűlés Hivatalába,⁴ és a Földforgalmi tv.-t 2013. június 30-án ki is hirdették a Magyar Közönyben.

Mindössze néhány hónap múlva jelent meg az Alapvető Jogok Biztosának jelentése a Földforgalmi törvénnyel kapcsolatban. E jelentés alapján különböző képviselőcsoportokhoz tartozó országgyűlési képviselők, civil szervezetek és magánszemélyek is szót emeltek a Földforgalmi tv. ellen.

Az Alapvető Jogok Biztosja kifejtette, hogy – az Alkotmánybíróság döntései alapján – az Alaptörvény széles mérlegelési jogot biztosít a földforgalom szabályozásában a jogalkotónak, továbbá, hogy addig a korlátozó szabályokat (birtokmaximum, elővásárlási jog, személyi és tárgyi korlátok stb.) nem találták alkotmányellenesnek.

Felhívta a figyelmet arra is, hogy a korlátozó szabályok alkotmányosságát nem csupán az anyagi jogi, hanem az eljárási szabályok tekintetében is vizsgálni kell, különös tekintettel a hatósági eljárásra. Álláspontja szerint a Földforgalmi tv.-beli, adás-vételi szerződés jóváhagyása iránti hatósági eljárás egyes pontokban ütközik az Alaptörvénnyel, a következők miatt.

Az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése szerint Magyarország független, demokratikus jogállam, a (3) bekezdés értelmében pedig a közhatalom forrása a nép. E két rendelkezés együttes értelmezése alapján az Alkotmánybíróság 38/1993. (VI.11.) AB határozatában, illetve 16/1998. (V. 8.) AB határozatában levezette a demokratikus legitimitás elvét, vagyis azt, hogy „(...) közhatalom csak akkor gyakorolható, ha az a választások és kinevezések hibátlan láncolatán keresztül visszavezethető a népre. Ennek érdekében a közhatalom formálisan sem szakadhat el a választópolgárok közösségétől,

amely a közhatalom gyakorlására felhatalmazást ad. Negatív megközelítésben pedig a demokratikus legitimitás azt jelenti, hogy nem gyakorolhat olyan személy vagy szervezet közhatalmat, amely a hatalomgyakorlást – a kinevezéseken, választásokon keresztül – nem tudja a népre visszavezetni. Amíg a választások, kinevezések láncolata a választópolgároktól a közhatalmat gyakorló szervig, személyig folyamatos, a demokratikus legitimitáció nem vitatható.”⁵

Az Alapvető Jogok Biztosja szerint a fent említettek összességében tehát azt jelentik, hogy Alaptörvénybe ütköző az olyan döntés, amelyet nem demokratikus legitimitációval rendelkező szerv hoz meg. Márpedig a jelentés idején – és tekintettel arra, hogy a kapcsolódó rendelkezések azóta sem kerültek módosításra, tulajdonképpen még jelenleg is – ez jellemezte a Földforgalmi tv.-t.

Ugyanis a Földforgalmi tv. 27. §-ából következik, hogy a termőföldre vonatkozó adás-vételi szerződés jóváhagyásához elengedhetetlen mind a mezőgazdasági igazgatási szerv (azaz az adott megyei földhivatal), mind a helyi földbizottság támogatása. Ez utóbbi nem rendelkezik demokratikus legitimitációval, tekintve, hogy az adott területen földet használó földművesek, mezőgazdasági termelőszövetkezetek, valamint más természetes és jogi személyek képviselői szerve.⁶ Vagyis elvileg nem hozhatna a tagjain kívüli személyekre kötelező döntéseket, azonban állásfoglalása mégis köti a hatóságot, hiszen a támogató döntése hiányában a mezőgazdasági igazgatási szerv nem hagyhatja jóvá az adás-vételi szerződést.⁷

Ezt a kötöttséget némileg enyhíti a Földforgalmi tv. 27. § (3) bekezdése, amely azokat az eseteket tartalmazza, amikor a mezőgazdasági igazgatási szerv megtagadhatja a jóváhagyást a földbizottság támogató véleménye ellenére. Az Alapvető Jogok Biztosja szerint azonban e jogszabályhely csak példálózó jellegű felsorolást tartalmaz az okok vonatkozásában,⁸ így az objektív döntéshozatal nem biztosított.⁹

A helyi földbizottság állásfoglalásának kialakítására nézve a Földforgalmi tv. nem ír elő objektív kritériumokat.¹⁰ „Az objektív, a termőföld sajátosságain alapuló szempontrendszer és az indokolás hiánya ellentétes a hatósági ügyek tisztességes intézésének követelményével és alapjoggal összefüggő közvetlen visszasságot eredményez. Súlyosítja a jogszabályi környezet megítélését, hogy a helyi földbizottságra – mivel nem hatóság – nem vonatkozik az indokolási kötelezettség, így előállhat az a helyzet, hogy az ügyfél nem tudja érdemben vitatni azokat a tényeket és jogokat, amelyek a hatósági döntés alapult, mivel a döntés tartalmát nem a hatóság, hanem a helyi földbizottság alakította ki.”¹¹

A jelentés végül kiemelte a Földforgalmi tv. 27. § (1) bekezdés ab) alpontját, amelynek értelmében a

mezőgazdasági igazgatási szerv az adás-vételi szerződés jóváhagyását megtagadja, ha a helyi földbizottság nem adja ki az állásfoglalását. Az Alapvető Jogok Biztosa szerint ez egyértelműen ellentétes a tisztességes ügyintézéshez való joggal, hiszen ekkor a hatóság „(...) a megkeresett szerv mulasztását egyoldalúan és mérlegelés nélkül a vétkes ügyfél terhére tudja be.”¹²

Ezt tovább gondolva Dr. Csák Csilla¹³ felhívta a figyelmet a következőkre. „Lényeges megemlíteni, hogy a földbizottság állásfoglalásának elmaradása esetén (hallgat a bizottság) az igazgatási szerv – mint jogszabályban rögzített megtagadási ok – jóváhagyást megtagadó határozatot hoz. A határozat bírósági felülvizsgálata során azonban jogértelmezési és jogalkalmazási kérdésként merül fel, hogy a jogszabályban rögzített kötelező megtagadási ok miatt, ebben az esetben eredményesen támadható-e a határozat, azaz egy bizottság mulasztásával megvalósuló jogsértés miként orvosolható.”¹⁴

Összességében az Alapvető Jogok Biztosa a következőket állapította meg. „Álláspontom szerint az adásvételi szerződés hatósági jóváhagyásának előírása önmagában nem ellentétes az Alaptörvény jogállamiságot és tisztességes ügyintézését előíró rendelkezéseivel. A termőföld különleges adottságaira tekintettel a közhatalom alkotmányosan ellenőrizheti, hogy a polgári jogi jogalanyok betartották a termőföld adásvételére vonatkozó törvényi rendelkezéseket. A Földtv. ennek vizsgálatára vonatkozó rendelkezései azonban olyan ellenőrzési rendet állapítottak meg, amelyek a hatósági ügyek tisztességes intézésének követelményével a fenti indokok alapján ellentétes.”¹⁵

E jelentés után kb. egy hónappal, azaz 2013. december 12-én került kihirdetésre a Fétv., amely azonban nem oldotta meg a problémákat. „A kiegészítő törvény megjelenésével bizonyossá vált, amit korábban csak sejteni lehetett. Az új földtörvény valójában két törvényt foglal magába (...). És mintha nem lenne elég, hogy a kettő gyakorlatilag csak együtt értelmezhető, még így is maradtak (...) megválaszolatlan kérdések (...)”¹⁶

Ugyanakkor létezik a szabályozás pozitív jellegét hangsúlyozó vélemény is. „Az új jogszabály elismeri a magántulajdon szentségét, és a tulajdonviszonyokba nem avatkozik be, kizárólag a jövőre nézve korlátozza a földek adásvételét és a használatát. A cél a földtulajdon és a használat egységesítése. A szabályozás mellékhatásai, hogy rövidtávon csökken a nagy földterülettel rendelkező, és állattartással is foglalkozó üzemek száma, és a termelékenység is. Hosszabb távon azonban komolyabb perspektívát és kiszámíthatóbb életpályát jelent mindazok számára, akik élve Magyarország kedvező talajtani és klimatikus viszonyaival, kedvező

geopolitikai elhelyezkedésével, a jövőben itt szeretnének gazdálkodásba kezdeni.”¹⁷

III. Az adás-vételi szerződésekkel kapcsolatos hatósági eljárás főbb pontjai

A földek forgalmára vonatkozó adás-vételi szerződések hatósági jóváhagyásának/megtagadásának folyamata a következő. Az adás-vételi szerződésnek vannak kötelező tartalmi elemei, ezeket a Földforgalmi tv. (13-15. §), illetve a Fétv. taglalja (11-15.§). A szerződést 4 példányban (egyet biztonsági okmányon kell elkészíteni) be kell nyújtani a jegyzőhöz (itt a föld fekvése mérvadó),¹⁸ aki kifüggeszti az ún. anonimizált példányt – és amennyiben a szerző fél esetleg külön dokumentumba foglaltan tette meg a kötelező nyilatkozatokat, akkor azt is – 60 napra. A kezdő nap a kifüggesztést követő első nap. Közös önkormányzati hivatal esetén, amennyiben a szerződés tárgyát képező föld nem a székhelyen található, akkor a székhelyen és a föld révén érintett településen is ki kell függeszteni az anonimizált példányt.

Ha a kifüggesztéssel kapcsolatos közzétételi kérelem hiányosan került benyújtásra, vagy annak mellékleteként nem kerültek csatolásra a Fétv.-ben meghatározott példányszámban az adás-vételi szerződések, a jegyző az eladót legfeljebb 5 napos határidő megállapításával haladéktalanul felhívja a hiányosságok pótlására, vagy a szerződésnek a Fétv.-ben előírt megfelelő példányszámban való csatolására.¹⁹ A jegyzőnek rá kell vezetnie a kifüggesztett példányra a kifüggesztés első és utolsó napját, és azt, hogy ez a határidő jogvesztő.

Amennyiben elővásárlásra jogosulttól érkezik elfogadó nyilatkozat, a jegyző köteles az elfogadó jognyilatkozat személyes átvételekor az elővásárlásra jogosult – ide nem értve a földalapkezelő szervezetet – személyazonosságát ellenőrizni az elfogadó jognyilatkozatban szereplő természetes személyazonosító adatoknak a személyazonosító okmányban foglalt adatokkal való összevetésével, továbbá az elővásárlásra jogosultat nyilatkoztatni arról, hogy az elfogadó jognyilatkozaton szereplő aláírását a saját kezű aláírásának ismeri el. Ha a jegyző megállapítja, hogy az elfogadó jognyilatkozat az azt átadó elővásárlásra jogosulttól származik, ezt a tényt az elfogadó jognyilatkozaton az aláírásával igazolja, és azt átveszi. Ha a jegyző azt állapítja meg, hogy az elfogadó jognyilatkozat nem az azt átadó személytől származik, a jegyző az elfogadó jognyilatkozat átvételét megtagadja, és ennek tényét, valamint okát az elfogadó jognyilatkozaton rögzíti.

Az elfogadó jognyilatkozatot legalább teljes bizonyító erejű magánokiratba kell foglalni. Az elfogadó jognyilatkozatban meg kell jelölni az elővásár-

lási jogosultság jogalapját, továbbá ha az elővásárlási jog törvényen alapul, akkor azt is, hogy az elővásárlásra jogosult mely törvényen és az ott meghatározott sorrend melyik ranghelyén gyakorolja az elővásárlási jogát. Az elfogadó jognyilatkozatnak tartalmaznia kell a Földforgalmi tv. 13-15. §-ban foglalt esetekben az ott előírt nyilatkozatokat is, ennek hiányában azokat a Földforgalmi tv. 13-15. §-ban előírt alakszerűségi előírásoknak megfelelően a jognyilatkozathoz csatolni kell. Az elfogadó jognyilatkozathoz – az e törvény végrehajtására kiadott rendeletben meghatározottak szerint – csatolni kell az elővásárlási jogosultságot bizonyító okiratokat is.²⁰

A 60 nap letelte után a jegyző valamennyi szerződést megküldi az adott megyei földhivatalnak, és a nyilatkozatokat is (amennyiben vannak), illetve iratjegyzéket is készít, azon feltüntetve, hogy érkezett-e elfogadó nyilatkozat.²¹ A földhivatal/mezőgazdasági igazgatási szerv a következőket ellenőrzi:

- a fent említett tartalmi, formai és eljárási követelmények meglétét,
- a szerző fél (vevő, illetve az elfogadó jognyilatkozatot tevő) jogosult-e földet szerezni: földműves-e, mivel ez esetben 300 hektár az a maximum, amennyi a tulajdonában és hasznélvezetében lehet a megszerezni kívánt földterülettel együtt. Amennyiben nem földműves, úgy 1 hektár az a maximum, amennyi a birtokában lehet a megszerezni kívánt földterülettel együtt,²²
- az eladó tulajdonában áll-e ténylegesen az adott földterület (vagy rendelkezik-e ténylegesen a szerződésbeli tulajdoni hányaddal),
- a szerződéssel érintett földterületen harmadik fél (tehát a szerződésbeli feleken kívüli fél) földhasználata fenn áll-e. Ez azért fontos, mert amennyiben nem, úgy a szerző félnek nem kell nyilatkoznia a Földforgalmi tv. 13. § (4) bekezdésben²³ foglaltakról.

A fent említett feltételek megsértése esetén a mezőgazdasági igazgatási szerv megtagadja az adás-vételi szerződés jóváhagyását.

Amennyiben van a 60 napos kifüggesztés alatt nyilatkozatot benyújtó fél, az Ő vonatkozásában is megtörténik a feltételek vizsgálata.

Amennyiben nem fogadható el a nyilatkozata (pl. a jegyző nem tett eleget a személyazonosságvizsgálati kötelezettségnek, a fél nem nyilatkozott a Földforgalmi tv. 13-15. §-ban foglaltakról, vagy a fent említett maximumokat átlépné a szerzéssel), a mezőgazdasági igazgatási szerv állásfoglalás céljából úgy keresi meg a helyi földbizottságot állásfoglalás kibocsátás céljából, hogy jelzi e nyilatkozat el nem fogadásának tényét és okát.

Ha elfogadható a nyilatkozat, úgy a mezőgazdasági igazgatási szervnek sorrendet kell felállítania a vevő/vevők és az elfogadó nyilatkozatot be-

nyújtó között jegyzék formájában,²⁴ a Földforgalmi tv. 18. §-a alapján, amely az elővásárlásra jogosultak sorrendjét állapítja meg.²⁵

A helyi földbizottság állásfoglalását megküldi mind a mezőgazdasági igazgatási szervnek, mind a jegyzőnek, aki ezt kifüggeszti 5 napra (közös önkormányzati hivatal esetén ugyanaz a szabály, mint a 60 nap esetén), és rávezeti az első és az utolsó napot, illetve azt, hogy kifogás érkezett-e.²⁶ A kifogás a települési önkormányzat képviselő-testületénél terjeszthető elő. A képviselő-testület döntése ellen további jogorvoslatnak, panasznak, felszólalásnak nincs helye.²⁷

Az 5 napos kifüggesztésről szóló tájékoztatást követően a mezőgazdasági igazgatási szerv dönt a jóváhagyásról, illetve a megtagadásról, illetve, ha van elfogadó nyilatkozatot benyújtó fél, akkor arról is, hogy – ha csak eleve nem zárta ki a sorrendből a fent említett hibák valamelyike miatt – beléphet-e a vevő helyére. Pozitív döntés esetén záradékkal látja el a szerződést, és megküldi (ha volt önálló dokumentumba foglalt nyilatkozat, akkor azt is) a feleknek.²⁸ Ezt követően az adott járási földhivatalhoz kell benyújtani a dokumentumokat és az általuk történő bejegyzés révén lesz tulajdonos a szerző fél.

Érdekes kérdésre hívja fel a figyelmet Dr. Csák Csilla, nevezetesen arra, hogy a mezőgazdasági igazgatási szerv/megyei földhivatal jóváhagyó döntése vajon érvényességi, vagy hatályossági feltétel-e pl. egy adás-vételi szerződés vonatkozásában. A Ptk. értelmében a szerződés nem válik hatályossá, ha a harmadik személy a beleegyezést vagy a hatóság a jóváhagyást nem adja meg vagy, ha arról a bármelyik fél által a másik féllel közölt megfelelő határidőn belül nem nyilatkozik, illetve a hatálytalan szerződés alapján történt teljesítésekre az érvénytelen szerződés jogkövetkezményeit kell megfelelően alkalmazni.²⁹

Mindezekre tekintettel Dr. Csák Csilla álláspontja szerint az a szerződés, amelyet a mezőgazdasági igazgatási szerv nem hagy jóvá, érvényesen jön létre, de a joghatás kiváltása érdekében szükséges a hatósági jóváhagyás. Ettől függetlenül pedig a szerződés tekinthető semmisnek.³⁰

IV. Csere és aranykorona

Bizonyos esetekben nem kell a mezőgazdasági igazgatási szerv jóváhagyása, ezeket taglalja a Földforgalmi tv. 36. §-a.³¹ Ettől meg kell különböztetnünk azt, amikor szükséges a hatósági jóváhagyás, viszont ez eljárás a fent vázoltakhoz képest egyszerűbb. Ebbe a kategóriába tartozik a csere és az aranykorona is. Csere esetében a kifüggesztési eljárás és a jegyző szerepe megszűnik. A jogi képviselő küldi meg közvetlenül a megyei földhivatalnak a szerződéseket, amelyek között értelemszerűen nem kell anonimizált, záradékolt példánynak lennie.

A vizsgálati szempontok viszont azonosak a fent említettekkel (kötelező tartalmi és formai elemek, tulajdon tényleges megléte, korlátok betartása – 300 ha, illetve 1 ha a földműves nyilvántartásba vételétől/vételének hiányától függően – nyilatkozatok, harmadik személy földhasználata). E szempontok kiegészülnek még a következőkkel csere esetében. A csere lehet birtok-összevonási célú, ha a föld tulajdonosa a tulajdonjogát a Földforgalmi törvény 12. § (1) bekezdése a) pontjában („a csere tárgyát képező egyik földrészlet az azt megszerző cserepartnernek a már tulajdonában álló földrészletével azonos településen fekszik”) meghatározott célból kívánja cserélni. Vagy a Földforgalmi törvény 12. § (1) bekezdése bb) alpontjában („a cserepartnernek egyikének lakóhelye vagy a mezőgazdasági üzemközpontja legalább 3 éve azon a településen van, amelynek közigazgatási határa a csere tárgyát képező föld fekvése szerinti település közigazgatási határától közúton vagy közforgalom elől el nem zárt magánúton legfeljebb 20 km távolságra van”) a mezőgazdasági üzemközpont elhelyezkedésének figyelembevételével meghatározott célból kívánja cserélni.³²

Amennyiben a csere nem birtok-összevonási célú, egy harmadik lehetőség is adott, ez pedig a Földforgalmi tv. 12. § (1) bekezdés ba) alpontja: a cserepartnernek egyike helyben lakónak minősül. Itt pedig a Földforgalmi tv. 5. § 9. pontját kell figyelembe venni, amelynek értelmében helyben lakó az a természetes személy, akinek az életvitelszerű lakóhelye legalább 3 éve azon a településen van, amelynek közigazgatási területén az adás-vételi, a csere, illetve a haszonbérleti szerződés tárgyát képező föld fekszik.

Aranykorona értékre vonatkozó szerződés esetén szintén nincs kifüggesztési és jegyzői eljárás, valamint itt is vizsgálni kell az egyes alapvető követelmények meglétét (kötelező tartalmi és formai elemek), viszont itt értelemszerűen nem kell vizsgálni harmadik személy földhasználatát, egyes nyilatkozatok meglétét, azonban a tulajdon és hasznélvezet kapcsolatában a korlátok betartását, valamint a termelőszövetkezeti különlapon az aranykorona érték meglétét és tulajdonlását igen, tekintettel a Földforgalmi tv. 16. § (4) bekezdésére. „A részarány-tulajdon megszerzése esetében az (1) bekezdésben foglalt földszerzési maximumot azzal az eltéréssel kell alkalmazni, hogy a szerző fél tulajdonában és hasznélvezetében álló földterület hektárban kifejezett térmértéke mennyiségének hússzorosa, valamint a már tulajdonában álló és megszerzésre kerülő részarány-tulajdon összesített aranykorona értéke mennyiségének együttes összege legfeljebb 6000 lehet.”

V. Összegzés

Tanulmányom természetesen nem tud átfogó képet nyújtani a Földforgalmi törvényről és az egyéb vonatkozó jogszabályok, valamint a hatósági eljárás minden eleméről, azonban e rövid összegzés alapján is egyértelmű, hogy szükséges lenne módosításokat végezni.

E sorok írásakor, vagyis 2015. február végén, az Országgyűlés irományai között csupán egy kapcsolódó javaslat található, amely az adózás tárgykörét érinti és a Földforgalmi tv. 38. §-át a következő bekezdéssel kívánja kiegészíteni: „A magánszemélyek tulajdonában levő mező-, erdőgazdasági hasznosítású föld nem képezheti helyi, valamint települési adóztatás tárgyát”.³³

A módosításokra vonatkozó tervek is valószínűleg már körvonalazódnak, erre enged következtetni a Földművelésügyi Minisztérium parlamenti államtitkárnak nyilatkozata, melyben kifejtette, hogy egyebek mellett bővítésre szorul a földműves fogalma, valamint pontosítani kell az elővásárlási és a haszonbérleti jogosultak körét, továbbá hangsúlyozta, hogy kiemelt feladatnak tekintik az osztatlan közös tulajdonban álló földek rendezetlen ügyének megoldását is.³⁴

Jegyzetek

¹ T/7979. számú törvényjavaslat a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról - Indokolás/Általános indokolás 4. pont <http://www.parlament.hu/irom39/07979/07979.pdf> [2015.01.23.]

² Dr. Csák Csilla: Az új magyar földforgalmi szabályozás és hatása a földtulajdoni és használati viszonyokra – hatósági jóváhagyás, mint a rendelkezési jog korlátozása. 156-169. o., 156., 162-162. o.

http://www.vmtt.org.rs/mtn2013/156_169_Csak_A.pdf [2015.01.23.]

³ Az új földtörvény vitaanyaga I. fejezet 3. pont, 5-6. o. <http://ujfoldtorveny.kormany.hu/download/1/91/40000/%C3%BAj%20f%C3%B6ldt%C3%B6rv%C3%A9ny%20koncepti%C3%B3.pdf> [2015.01.23.]

⁴ T/7979/260. számú egységes javaslat a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló, T/7979. számú törvényjavaslat zárószavazásához

http://www.nemzetihirhalo.hu/doc/07979-0260.pdf?honnan=Nemzeti_Hirhalo [2015.01.23.]

⁵ Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-643/2013. számú ügyben 4. p.

<http://www.ajbh.hu/documents/10180/111959/Jelent%C3%A9s+egy+agr%C3%A1r+t%C3%A1rgy%C3%BA%20f%C3%B6rv%C3%A9nyek+m%C3%B3dos%C3%ADt%C3%A1s%C3%A1r%C3%B3l/f7b67576-4f52-49f9-b6fb-b0101dee186d;jsessionid=E1D00F2E6898D45303C518EAB5134A9C?version=1.0> [2015.01.23.]

⁶ Földforgalmi tv. 68. § (1), (2) bekezdés

⁷ Amennyiben ugyanis a helyi földbizottság nem támogatja azt a személyt, akire nézve a mezőgazdasági igazgatási szerv végzésében kérte a vélemény kibocsátását, akkor vele mint szerző féllel nem hagyható jóvá az adás-vételi szerződés.

⁸ „Az (1) bekezdésben foglaltakon túl, a mezőgazdasági igazgatási szerv – az adás-vételi szerződés jóváhagyását támogató

helyi földbizottsági állásfoglalás ellenére – megtagadhatja az adás-vételi szerződés jóváhagyását, különösen, ha

a) a helyi földbizottság által támogatott elővásárlásra jogosulttal vagy jogosultakkal, illetve az adás-vételi szerződés szerinti vevővel szemben megállapítja, hogy a 24. § (2) bekezdésének c) pont cc) alpontjában, valamint a 24. § (2) bekezdésének d) pontjában foglaltak alapján a helyi földbizottság értékelésével ellenkező következtetésre jut, vagy

b) az adás-vétel ésszerűtlen birtokszerkezetet eredményezne.”

⁹ Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-643/2013. sz. ügyben i.m. 5. o.

¹⁰ Földforgalmi tv. 24. § (2) bekezdés: „A helyi földbizottság az adás-vételi szerződést a köztudomású tények és legjobb ismeretei alapján, különösen a következő szempontok szerint értékeli:

a) az adás-vételi szerződés alkalmas-e a tulajdonszerzési korlátozás megkerülésére;

b) megállapítható-e, hogy a felek már e törvény hatálybalépése előtt megállapodtak a tulajdonjog átruházásában, de az adás-vételi szerződést csak a jelen eljárás keretében léptetnék egyikük nyilatkozatával, illetve harmadik személy jognyilatkozatának megtételével hatályba;

c) az adás-vételi szerződés jóváhagyása esetén az adás-vételi szerződés szerinti vevő, illetve a jegyzék szerinti, az első helyen álló elővásárlásra jogosult, vagy ha több elővásárlásra jogosult áll az első helyen, akkor valamennyi első helyen álló elővásárlásra jogosult

ca) alkalmas-e az adás-vételi szerződés és a 13. §-ban, illetve a 15. §-ban meghatározott kötelezettségvállalások teljesítésére, cb) elnyer-e olyan jogi helyzetet, amelynek révén a jövőben az elővásárlási jogát visszaélészerűen gyakorolhatja, vagy cc) indokolható gazdasági szükséglet nélkül, felhalmozási célból szerezne meg a föld tulajdonjogát;

d) az ellenérték a föld forgalmi értékével arányban áll-e, s ha nem, az aránytalansággal a vevő elővásárlásra jogosultat tartott távol az elővásárlási jogának gyakorlásától.”

¹¹ Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-643/2013. számú ügyben i.m. 5. o.

¹² Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-643/2013. számú ügyben i.m. 5. o.

¹³ Tanszékvezető egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Agrár- és Munkajogi Tanszék, a Kar tudományos és nemzetközi dékán-helyettese.

¹⁴ Dr. Csák i.m. 163. o.

¹⁵ Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-643/2013. számú ügyben i.m. 5., 6. o.

¹⁶ Hány földtörvény van valójában?

<http://www.euroeco.hu/hirek/nem-besorolt/hany-foldtorveny-van-valojaban> [2014.11.29.]

¹⁷ Olajos István – Szilágyi Szabolcs: Az agrárjogot érintő legfontosabb változások Magyarországon 2011 és 2013 között. *Agrár- és Környezetjog*, 15. sz. 2013. 111-127. o., 114., 115. o. http://epa.oszk.hu/01000/01040/00017/pdf/EPA01040_agrar_es_kornyeztjog_2013_15_111-127.pdf [2015.01.23.]

Kapronczai István: Az új szabályozás hatása az agrárpolitikára, *Új Magyar földforgalmi szabályozás az uniós jogban*, Konferencia Kiadvány, Budapest 2013. 1.

¹⁸ Fétv. 17. § (1) bekezdés

¹⁹ Korm. rendelet 3. § (1) bekezdés

²⁰ Földforgalmi tv. 21. § (1)-(5) bekezdés

²¹ Földforgalmi tv. 22. § (1) bekezdés

²² Földforgalmi tv. 10. § (2) bekezdés, 16. § (1) bekezdés

²³ „Ha a tulajdonjog átruházásáról szóló szerződés tárgyát képező föld harmadik személy használatában van, a szerző félnek kötelezettséget kell vállalnia, hogy a fennálló földhasználati jogviszony

a) időtartamát nem hosszabbítja meg, és

b) megszűnését követő időre az (1) bekezdésben foglalt kötelezettségeket vállalja.”

Földforgalmi tv. 13. § (4) bekezdés

²⁴ Földforgalmi tv. 23. § (3) bekezdés

²⁵ Az elővásárlási jogi sorrend kapcsán jegyzi meg Dr. Holló Klaudia, hogy ez „(...) a rendszerváltás utáni agrárjogi jogalkotás legcizelláltabb elővásárlási jogi sorrendje”.

Továbbá felhívja arra is a figyelmet, hogy ez az elővásárlási jog tulajdonképpen a földforgalmi korlátozás közvetett eszköze (a közvetlen eszközt jelentő hatósági engedélyezés, helyi földbizottsági állásfoglalás mellett), hiszen a jogosult belépése a folyamatba és eleve a 60 napos kifüggesztési időtartam megnöveli az adásvétel idejét, ráadásul gyengíti a szerződés szerinti vevő pozícióját is.

Tanárségéd, ELTE, Állam- és Jogtudományi Kar, Agrárjogi Tanszék

Holló Klaudia: Az elővásárlási jogról mint a földforgalom korlátozásának közvetett eszközéről. *Themis*, 2014. június. 42-59. o., 56., 57. o.

http://www.ajk.elte.hu/file/THEMIS_2014_jun.pdf [2015.01.23.]

²⁶ Fétv. 103/A. § (1) bekezdés

²⁷ Földforgalmi tv. 68. § (5) bekezdés

²⁸ Földforgalmi tv. 30. § (1) bekezdés

²⁹ Ptk. 6:118. § (3) bekezdés, 6:119. § (2) bekezdés

³⁰ Dr. Csák i.m. 167., 168. p.

³¹ „(1) Nem kell a mezőgazdasági igazgatási szerv jóváhagyása

a) az állam tulajdonszerzéséhez;

b) az állam, illetve az önkormányzat tulajdonában álló föld elidegenítéséhez;

c) a föld tulajdonjogának ajándékozás jogcímén történő átruházásához;

d) a közeli hozzátartozók közötti tulajdonjog átruházásához;

e) a tulajdonostársak közötti tulajdonjog átruházáshoz, ha ezzel a közös tulajdon megszüntetésére kerül sor;

f) a földnek jogszabályban foglalt módon, támogatás feltételeként más földműves részére való átadásával megvalósuló adásvételhez;

g) a telekalakítási engedélyezési eljárás keretében történő tulajdonszerzéshez;

h) a 11. § (2) bekezdésében meghatározott tulajdonszerzéshez.

(2) A mezőgazdasági igazgatási szerv kérelemre igazolást állít ki arról, hogy a tulajdonjog átruházásáról szóló szerződés hatályosságához az e törvény előírásai alapján nem kell a jóváhagyása.”

³² Fétv. 9. § (1) bekezdés

³³ T/2190. számú javaslat

<http://www.parlament.hu/irom40/02190/02190.pdf> [2015.01.26.]

³⁴ Készülőben a földtörvény módosítása

http://www.blikk.hu/blikk_aktualis/keszuloben-a-foldtorveny-modositasa-2317787 [2015.01.26.]

Visegrádi Ágnes
közjegyző-helyettes, Dombóvár

Az ukrán és a magyar öröklési jog összehasonlító elemzése Hasonlóságok és eltérések az ukrán és a magyar öröklési jogban

I. Bevezetés

Az ukrán Ptk.¹ – amely 2004. január 1. napjától van hatályban – hat könyvből áll, az öröklési jogot a hatodik könyv tartalmazza. Ezen belül hét fejezet található. A fejezetek címe hasonlóságot mutat az új magyar Ptk.² hetedik könyvében felsorolt részekkel. Kivételt képeznek a végrendelet végrehajtása és az öröklési bizonyítvány című fejezetek, melyeket Magyarországon nem anyagi jogi, hanem az eljárási jogi szabályok rendeznek.

Az ukrán Ptk. sok új, az ukrán öröklési jogban addig ismeretlen fogalommal és jogi megoldással bővült. Például kettőről ötre bővült az örökösök köre; lehetővé vált a házastársak öröklése, az egyes feltételekhez kötött végrendelet, a házastársak közös végrendelete, tanúk részvételével készített végrendelet, titkos végrendelet, öröklési szerződés és egyebek.³

A magyar Ptk. is alapvetően megváltoztatta az öröklési szabályokat azzal, hogy a törvényes örökösök körét kibővítette, lehetővé tette a házastárs állagöröklését a leszármazók mellett, a szülők öröklését házastárs mellett, bevezette a házastársak közös végrendeletét, megváltoztatta a köteles rész mértékét.

A régi ukrán Ptk.-ban – amely 1964-től 2004-ig volt hatályban – az öröklési jog mindössze egyetlen fejezetből, azon belül negyven cikkelyből állt. Az új Ptk. hatodik könyve hét fejezetből és összesen kilencvenkettő cikkelyből áll. Számos öröklési jogeset, melynek megoldására kizárólag a bírósági irányelvekben és a bírói gyakorlatban lehetett választ találni, ezúttal törvényi szinten lett szabályozva. Az új magyar Ptk. hetedik könyve öt részből és száz szakaszból áll.

II. Általános rendelkezések

Az ukrán Ptk. az öröklést mint az örökhagyót megillető jogoknak és kötelezettségeknek az örökhagyóról más személyekre (örökösökre) való átszállását határozza meg⁴. A magyar Ptk. az öröklést a következőképpen határozza meg: az ember halálával hagyatéka mint egész száll az örökösre⁵.

Az ukrán Ptk. szerint nem tartoznak a hagyatékhoz: a személyhez fűződő nem vagyoni jogok, társaságokban való részvételi jog, valamint egyesületi tagsági jog, amennyiben a törvény vagy az egyesületek alapszabálya másképp nem rendelkezik, rokkantsággal vagy más egészségkárosodással járó kártérítési igény, gyerektartási, szociális segély, nyugdíj és más járulékhöz való a törvény által megállapított jog, a személyhez mint adóshoz vagy hitelezőhöz fűződő jogok, amennyiben azok a személytől elválaszthatatlanok, és a követelések másval szemben nem hajthatók végre.

A fenti rendelkezések közül néhány hasonló megtalálható a magyar öröklési jogban is, így például: a polgári jogi jellegű, de nem vagyoni – személyhez fűződő – jogok és kötelezettségek, a nyugdíj, a magánnyugdíj-pénztári megtakarítás, az életbiztosítás nem tartoznak a hagyatékhoz.

Az ukrán Ptk. szerint az örökség az örökhagyó halálának napján vagy annak holtá nyilvánítása napján nyílik meg. Amennyiben azok a személyek, akik a törvény szerint egymás után jogosultak öröklésre, ugyanazon a napon haláloznak el, az örökség egy időben és külön-külön mindegyikük után nyílik meg.⁷ Az örökség megnyílásának helye az örökhagyó legutolsó bejelentett lakóhelye. Amennyiben az örökhagyó lakhelye ismeretlen, az örökség megnyílásának helyét aszerint határozzák meg, hogy hol található az örökhagyó ingatlana vagy vagyonának nagyobb része. Amennyiben nincs ingatlana, a fennmaradt ingósága nagyobb részének helye a meghatározó.

Az ukrán Ptk. következőképpen rendelkezik az örökösökről:⁸ végrendeleti és törvény szerinti örökösök lehetnek azok a természetes személyek, akik az örökség megnyíltakor életben vannak, valamint azok, akik az örökhagyó életében fogantak és az örökség megnyílása után élve születtek. Végrendelet szerinti örökös lehet természetes vagy jogi személy.

Az ukrán Ptk. szerint, az állam ki van zárva a törvény szerinti öröklésből. 2004-ig Ukrajnában az állam volt a harmadik fokú örökös, amennyiben az örökhagyó után végrendelet nem maradt, és az előző két fokon öröklésre jogosultak az öröklésből kiestek. A magyar Ptk. változatlanul megtartotta szükségképpen törvényes örökösként az államot.⁹ Az örökséghez való jogosultság az öröklés megnyílásának napjától kezdődik.¹⁰

Az ukrán Ptk. szerint a következő személyek foszthatók meg az örökléstől (kitagadási okok).¹¹

- Akik szándékosan kioltották az örökhagyó, vagy bármelyik esetleges örökös életét, vagy hasonló magatartást követtek el ellenük.
- Nem örökölhetnek azok a személyek, akik szándékosan akadályozták az örökhagyót a végrendelet elkészítésében, annak módosításában vagy érvényesítésében és ezzel elősegí-

tették saját maguk, vagy más személyek örökséghez jutását valamint saját örökségük részarányának növelését.

- Nem jogosultak törvény szerinti öröklésre a szülők azon gyermek után, akinek vonatkozásában szülői felügyeleti joguk megszüntetésre került, amennyiben az örökség megnyíltáig az nem került visszaállításra. Nem örökölhetnek törvény szerinti alapon azok a szülők (örökbefogadók), valamint nagykorú gyermekek (örökbefogadottak) és más személyek, akik az örökhagyóval szembeni tartási kötelességüknek nem tettek eleget, azt megtagadták, amennyiben ezt a mulasztást bíróság megállapította.
- Nem örökölhetnek törvény szerint egymás után azok a személyek, akik között érvénytelen volt a házasság vagy az a bíróság érvénytelenné nyilvánította. Amennyiben a házasság érvénytelenségét az egyik házastárs halála után állapították meg, a másik túlélő házastárs iránt, aki nem tudott és nem tudhatott a házasság bejegyzésének akadályairól, a bíróság megállapíthatja az elhunyt házastárs utáni öröklési jogot arra a vagyont, amely együttélésük ideje alatt közösen szereztek.
- Bírósági úton megfosztható a törvény szerinti örökléstől az a személy, akire vonatkozóan bizonyítást nyer az örökhagyó iránti segítség megadásának megtagadása, amennyiben az örökhagyó idős kora, vagy rokkantsága folytán magatehetetlen állapotban volt.
- Az öröklés jogától való megfosztás mind-egyik, a fentiekben felsorolt személyre vonatkozik, többek között a köteles rész várományosára és a hagyományra jogosultra is.

A fentiekben felsorolt kitagadási okok közül néhány a magyar Ptk.-ban is megtalálható.

Az ukrán Ptk. ebben a fejezetben rendelkezik a föld tulajdonjogának örökléséről, míg a magyar Ptk. külön nem nevesíti a föld öröklésére való jogosultságot, arra a mező és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló törvény rendelkezéseit kell alkalmazni.¹²

Ukrajnában a föld tulajdonjoga a föld célirányú felhasználásának megőrzési kötelezettségével, általános feltételek mellett száll át az örökösökre. Az ukrán Ptk. értelmében a lakóházak, más épületek és egyéb objektumok örökösre átszáll azoknak a földterületeknek tulajdon- vagy használati joga, amelyeken ezek az épületek állnak.

Az örökösök kötelesek megtéríteni az ésszerű kiadásokat, melyeket az örökösök egyike vagy más személy fordított az örökhagyó eltartására, ápolására, gyógyítására és temetésére. Fentiek érvényesítésére az örökhagyó halálától számított három éven belül van lehetőség.

Ez a rendelkezés hasonló a magyar Ptk. hagyatéki tartozások, valamint az azokért való felelősségre vonatkozó rendelkezéseivel.

2008. december 25. napján az ukrán Ptk. egy újabb normával bővült: az örökösökre száll minden az örökhagyó által elővásárlási joggal kötött lakásbérleti szerződésből származó jog és kötelezettség, amelyről az örökösök általános szabályok szerint lemondhatnak vagy azt lejárta előtt megszüntethetik.¹³

III. Végrendelet szerinti öröklés

Az ukrán öröklési jogban végrendelezési joga csak teljesen cselekvőképes természetes személynek van. Ez a jog, imperatív normaként kizárja a képviselők kereszttüli eljárást lehetőségét, tehát végrendelezni kizárólag személyesen lehet.

Ez utóbbi kitétel megegyezik a magyar Ptk.-nak azzal a rendelkezésével, amely szerint végrendelezni csak személyesen lehet.¹⁴

A magyar öröklési jog annyiban tér el az ukrán Ptk.-tól, hogy lehetővé teszi a korlátozottan cselekvőképes kiskorú és a cselekvőképességében, vagyoni nyilatkozatai tekintetében részlegesen korlátozott nagykorú részére is végrendelet tételét azzal a kikötéssel, hogy ezek a személyek érvényesen, kizárólag közvégrendeletet tehetnek.¹⁵

Az ukrán Ptk. a magyar Ptk.-hoz hasonlóan, teljes szabadságot ad a végrendelezőnek, csak a köteles rész vonatkozásában szab korlátokat. Az örökhagyónak jogában áll teljesen vagy csak részlegesen végrendelezni vagyonáról, amelyek a végrendelezés napján megilletik őt, valamint meghatározni a végrendeletben azokat, amelyeket csak a jövőben szerez meg. Amennyiben az örökhagyó végrendeletében az örökösök felé csak jogairól végrendelezett, az általa kijelölt örökösökre kötelezettségeinek az örökölt jogokkal arányos része tevődik át. A végrendelet érvényességét az örökség összetételére vonatkozóan a törvény az örökség megnyílásának napjával állapítja meg.¹⁶

Az ukrán Ptk. is ismeri a hagyomány és a meghagyás intézményét. Az ukrán Ptk. a köteles részre való jogot az alábbiak szerint szabályozza: a cselekvőképtelen és korlátozottan cselekvőképes kiskorúak, az örökhagyó nagykorú munkaképtelen gyermekei, munkaképtelen özvegye és szülei a végrendelet tartalmától függetlenül öröklők mindannak a vagyonnak a felét, amely törvényes öröklés esetén őket megilletné (köteles rész). A korábbi Ptk.-ban ez a köteles rész a törvényes öröklésen alapuló résznek a kétharmada volt. A köteles részről rendelkező 1241. cikkely első pontjához kapcsolódóan született egy alkotmánybírói határozat.¹⁷ Ez a határozat definiálja, kik is azok a nagykorú munkaképtelen örökösök, akiknek jár a törvényben meghatározott köteles rész. Ukrajnában a nagykorúak között háromfokú munkaképtelenség van: a

harmadik fok vállalhat munkát, ha nem káros az egészségére és a rokkantsági nyugdíj mellett megkaphatja fizetését is. Az Alkotmánybíróság úgy látja, hogy a köteles rész minden nagykorú rokkantat megillet egyforma mértékben, beleértve mind a három rokkantsági fokot.

Az ukrán öröklési jogban, hasonlóan magyar öröklési joghoz, megfigyelhető a köteles rész mértékének csökkentése. Míg nálunk a régi Ptk.-ban szerepelt köteles rész mértékeként a törvényes örökrész fele, addig a jelenleg hatályos ukrán Ptk.-ban ugyancsak ez az arány szerepel.

Ukrajnában a köteles rész mértékét a bíróság csökkentheti, figyelembe véve az örökhagyó és örökös közötti viszonyokat, valamint más lényeges körülményeket is. A végrendeletben rögzített bármilyen korlátozások és terhek, amelyek a köteles részre jogosult örökösre maradtak, az örökségnek csak a köteles részt túlhaladó részére érvényesek. Ez a rendelkezés megegyezik a magyar Ptk. azon rendelkezésével, miszerint a köteles részt, minden teher és korlátozás nélkül kell kiadni.¹⁸

Az örökhagyó az általa kijelölt személy öröklési lehetőségét bizonyos feltételtől teheti függővé.¹⁹ Ez a feltétel kapcsolatban állhat a személy magatartásával, de független is lehet attól (például: más örökösök létezése, bizonyos helyen való lakás (tartózkodás), gyermek születése, bizonyos képesítés megszerzése, egyebek). A végrendeletben megjelölt feltételnek az örökség megnyílásának idejére kell fennállniuk. Érvénytelen az olyan feltétel, amely a törvénynek, valamint a társadalmi erkölcsi alapoknak mond ellent. Ez utóbbi kitétel megegyezik a magyar Ptk.-ban foglaltakkal, a nyilvánvalóan jó erkölcsbe ütköző feltétel érvénytelen.²⁰

A végrendeletben megnevezett személynek nem áll jogában követelni az örökhagyó által megállapított feltétel érvénytelenítését arra hivatkozva, hogy nem tudott róla, valamint azon az alapon, hogy a feltétel megvalósulása nem függött tőle.

A magyar Ptk.-hoz hasonlóan teljesen új az ukrán Ptk.-ban a házastársak közös végrendelezésének lehetősége.²¹ Az ukrán polgári törvénykönyvben közös végrendelet esetén az elhunyt házastárs része a közösen szerzett vagyon vonatkozásában a túlélő házastársra száll át. Az utóbbi halála esetén, a házastársak által a végrendeletben megjelölt személyek örökölnék. A férj és feleség közjegyzőnél hitelesített nyilatkozatban lemondhatnak a közös végrendeletről. Az egyik házastárs halála esetén a közjegyző a házastársak által kijelölt vagyonra elidegenítési tilalmat rendel el.

Arra az esetre, ha a végrendeletben megnevezett örökös az örökség megnyílása előtt hal meg, lemond róla, nem fogadja azt el, kitagadják az örökségből, valamint végrendeletben szabott feltétel hiánya esetén, az örökhagyónak jogában áll más örökösöt megnevezni.²² Az ukrán Ptk. a magyar

Ptk.-hoz hasonlóan lehetővé teszi a végrendeletben a helyettes örökös nevezését, ugyanakkor az ukrán Ptk. nem ismeri az utóöröklés intézményét.

Az ukrán Ptk. 1245. cikkelye szerint a végrendeletben nem szereplő vagyontárgyakat az általános feltételek szerint a törvényes örökösök öröklik meg. Közéjük tartoznak azok a törvény szerinti örökösök is, akikre az örökség egyéb része végrendelet alapján szállt át. Ez a rendelkezés nagy hasonlóságot mutat a magyar Ptk. 7:30. §-ában foglaltakkal, amely végrendelettel ki nem merített hagyatékról szól.

A magyar közjegyzők által folytatott hagyatéki eljárás során is gyakran előfordul, hogy a végrendeletben megjelölt vagyontárgyakat a közjegyző végrendeleti öröklés jogcímén, a végrendeletben nem szereplő hagyatékot pedig törvényes öröklés jogcímén adja át.

Fontos különbség az ukrán és a magyar Ptk. végintézkedésen alapuló öröklésre vonatkozó rendelkezései között, hogy az ukrán Ptk. nem ismeri a szóbeli végrendeletet. Ukrajnában kizárólag írásban lehet végrendelezni. Az ukrán Ptk. nem ismeri továbbá a halál esetére szóló ajándékozást sem.

Az ukrán Ptk. 1247. cikkelye egy új rendelkezéssel bővült. A 2010. szeptember 21. napján hatályba lépett 2725-VI törvény szerint minden közjegyző vagy hatósági (szolgálati) személy az általa hitelesített végrendeletet köteles bejegyezni az Országos Végrendeleti Jegyzékbe.²³

A közjegyzőkről szóló törvény ugyancsak kötelezővé teszi a magyar közjegyzők számára a közjegyzői okiratba foglalt végintézkedés, vagy egyéb, halál esetére rendelkezést tartalmazó közjegyzői okirat, valamint a végrendelet közjegyzőnél történő letételének tényét a Végrendeletek Országos Nyilvántartásába bejegyezni, az okirat elkészítését, vagy a letétbe helyezést követő 72 órán belül.²⁴

Ukrajnában a végrendelet készítésének és hitelesítésének szigorú törvényi követelményei vannak. A végrendelet érvényességének feltétele, hogy azon fel kell tüntetni a végrendelet keltének helyét és idejét, valamint az örökhagyó aláírását. Ez megegyezik a régi magyar Ptk.-ban foglaltakkal, az új magyar Ptk. már nem teszi érvényességi feltétellé a végrendeleten annak feltüntetését, hogy hol készült a végrendelet.

A magyar Ptk. törvényjavaslatának miniszteri indokolása mellőzhetőnek tartja a végrendelet készítése helyének feltüntetését, arra való hivatkozással, hogy a gyakorlatban ezzel az érvényességi követelménnyel kapcsolatban sok probléma merült fel.²⁵

Ukrajnában a végrendelet kizárólag írott formában készülhet. Amennyiben a végrendelező nem tudja saját kezűleg aláírni a végrendeletet, megbízásából más személy is aláírhatja, akinek az aláírását a közjegyzőnek hitelesítenie kell, megjelölve a

más személy helyett elvégzett aláírás okát. A magyar Ptk. ennél jóval szigorúbb rendelkezést tartalmaz, mert ilyen esetben az örökhatyó írásban kizárólag közvégrendeletet tehet.²⁶

Ukrajnában az örökhatyó által saját kezűleg személyesen írt, vagy egyéb technikai eszközzel (írógéppel, számítógéppel) készített végrendeletet a közjegyző hitelesíti. A gyakorlatban a közjegyző által készített végrendeletek száma jóval több, mint az írásbeli magánvégrendeleteké. Fontos követelmény, hogy a végrendeletet biztonsági papírra kell írni. A közjegyzői okiratba foglalt végrendeletet a végrendelező elolvasás után személyesen aláírja. Amennyiben az örökhatyó nem képes személyesen elolvasni a végrendeletet, annak hitelesítése csak tanúk jelenlétében történhet.²⁷ Ez a rendelkezés hasonlít a Közjegyzőkről szóló törvénynek arra a rendelkezésére, amely szerint a közjegyzői okirat elkészítésénél két ügyleti tanú közreműködése szükséges, ha a fél írástudatlan, illetőleg nevének aláírására képtelen.²⁸

Az ukrán Ptk. szerint titkos végrendelet hitelesítésénél annak tartalmát a közjegyző nem ismerheti. A titkos végrendeletet készítő személy azt általa lezárt borítékban nyújtja át a közjegyzőnek. A borítékot a végrendelező személyesen írja alá, miután azt a közjegyző hitelesítő záradékkal és saját bélyegzőjével ellátva a végrendelező jelenlétében egy másik borítékba helyezi el és a borítékot lezárja. Ez a lezárt boríték kerül a közjegyzőnél letétbe helyezésre. Magyarországon is lehetőség van arra, hogy az örökhatyó írásbeli magánvégrendeletét a közjegyzőnél letétbe helyezze.²⁹

Az ukrán Ptk. szerint titkos végrendelet esetén, a hagyatéki eljárás azzal kezdődik, hogy a közjegyző kitűzi a végrendelet kihirdetésének napját, értesítve erről az örökhatyó családtagjait és rokonait, amennyiben lakhelyük ismert. Az ismeretlen helyen tartózkodó örökösöket hirdetményi úton idézi (lehetőség van a tömegtájékoztatási eszközökön keresztül történő hirdetés feladására). A közjegyző az öröklésben érdekelt személyek és két tanú jelenlétében felbontja a titkos végrendeletet tartalmazó borítékot, felolvassa annak tartalmát. Minderről jegyzőkönyv készül, amelynek tartalmaznia kell a végrendelet teljes szövegét. A közjegyző által a közjegyző és a két tanú aláírják.

Ez a rendelkezés eltér a magyar öröklési jogtól, mivel az örökhatyó végintézkedését (legyen az köz-, vagy magánvégrendelet, illetve közjegyzőnél lezárt borítékban letétbe helyezett titkos végrendelet) a közjegyző a hagyatéki tárgyaláson hirdeti ki.³⁰ A kihirdetéskor tanúknak nem kell jelen lenni.

Visszatérve az ukrán végrendeletek hitelesítésére, az ukrán Ptk. szerint³¹, amennyiben az örökhatyó lakóhelyén nincs közjegyző, a végrendeletet (kivéve a titkos végrendeletet) az önkormányzat által erre kijelölt hatósági személy hitelesítheti.

Lehetőség van arra is, hogy kórházi kezelésen lévő, vagy idősek otthonában lakó személy végrendeletét hitelesítheti ezeknek az intézményeknek a főorvosa, azoknak egészségügyi helyettese, valamint az intézmény ügyeletes orvosa, az idősek otthonának igazgatója, főorvosa. Ukrajna zászlaja alatt közlekedő tengeri vagy folyami hajón lévő személy végrendeletét annak kapitánya hitelesítheti. Kutató expedícióban lévő személy végrendeletét az expedíció igazgatója hitelesítheti.

Katonai szolgálatot teljesítő személy, vagy katonai alakulatoknál, tanintézeteknél, intézményeknél dolgozó polgári személy végrendeletét, amelynek alakulata olyan helyen állomásozik, ahol nincs közjegyző, annak parancsnoka hitelesítheti. A büntetés végrehajtási intézetekben, valamint vizsgálati fogóságban tartott személy végrendeletét, az intézet parancsnokának áll jogában hitelesíteni. A felsorolt intézményekben készült végrendelet (kivéve az önkormányzatoknál történő hitelesítést) kizárólag tanúk jelenlétében hitelesíthető.³²

A végrendelező kérésére bármelyik végrendelet hitelesíthető cselekvőképességgel rendelkező személyek, mint tanúk előtt. Nem lehet tanú az a közjegyző, valamint az a hatósági személy, aki a végrendeletet hitelesíti, a végrendelet szerinti örökös, végrendelet szerinti örökös családtagjai, valamint közeli rokonai, azon személyek, akik nem tudják elolvasni, vagy aláírni a végrendeletet. A tanúk felolvasás után írják alá a végrendeletet, amelynek tartalmaznia kell a tanúk adatait.

A magyar Ptk. 7:17. § (1) bekezdés b) pontjában rendelkezik arról, hogy az allográf végrendelet alaki érvényességi feltétele, hogy azt az örökhatyó két tanú együttes jelenlétében aláírja, vagy ha azt már aláírta, az aláírást két tanú előtt, azok együttes jelenlétében magáénak ismerje el, és a végrendeletet mindkét esetben a tanúk is – e minőségük fel-tüntetésével – aláírják.

Az ukrán és a magyar öröklési jog teljesen megegyezik abban, hogy mindkettő szerint, az örökhatyó végrendeletét bármikor módosíthatja, visszavonhatja, vagy új végrendeletet készíthet. A végrendelet a visszavonással hatálytalanná válik.

Az ukrán Ptk. a végrendelet titkosságáról úgy rendelkezik, hogy a közjegyző, a végrendeletet hitelesítő, más hatósági, vagy hivatalos személy, a tanúk, a végrendeletet a végrendelező helyett aláíró természetes személy az örökség megnyílásáig nem közölhetnek adatot a végrendelet létrejöttéről, annak tartalmáról, érvénytelenítéséről, valamint annak módosításáról. A magyar jogban ugyanilyen titoktartási kötelezettség terheli a közjegyzőt.³³

Abban is megegyezik az ukrán öröklési jog a magyar joggal, hogy a végrendelet értelmezését az örökség megnyílása után, maguk az örökösök véggezhetik. Amennyiben a végrendelet értelmezése

körül vita alakul ki, úgy azt mindkét országban a bíróság dönti el. A bíróság érvényteleníti a végrendeletet, amennyiben megállapítja, hogy az örökgyógyó végakarata nem szabadon nyilvánult meg, és nem egyezik annak tényleges akaratával. A végrendelet egyes rendelkezéseinek érvénytelensége (részleges érvénytelenség) nem vonja maga után a végrendelet egészének érvénytelenségét. Az örökös, aki az érvénytelen végrendelet miatt nem örökölhet, amennyiben egyben törvényes örökös is, úgy a törvény szerint fog örökölni.

IV. Törvény szerinti öröklés

Az ukrán és a magyar Ptk. egyaránt meghatározza az örökösök személyi körét és az öröklés sorrendjét. Az ukrán Ptk. akként rendelkezik, hogy az örökösök fokok (ízek) szerint örökölnek: minden következő fokú örökös törvény szerint akkor örököl, ha nincs előbbi fokú örökös, vagy ha azokat kitagadták az örökségből, nem vették át az örökséget, lemondtak az örökségről. Teljesen új jogintézmény az ukrán jogban az örökségi fok megváltoztatásának lehetősége. Ez a sorrend közjegyző által hitelesített szerződés alapján változtatható meg. A törvényes öröklési fokok a következők:

- Az örökgyógyó első fokú örökösei közé tartoznak annak gyermekei, beleértve az örökgyógyó életében fogantakat is, továbbá a túlélő házastársa és szülei.
- Másodfokú örökösök az örökgyógyó vérszerinti testvére, valamint a nagyszülei.
- Az örökgyógyó szüleinek testvérei a harmadfokú örökösök.
- A negyedik öröklési fokhoz azok a személyek tartoznak, akik az örökség megnyílása előtt öt évnél nem rövidebb ideig laktak együtt az örökgyógyóval.
- Az ötödik fokú törvényes örökösök közé sorolhatók az örökgyógyó egyéb rokonai egészen a hatodik rokonsági fokozatig, figyelembe véve, hogy a közelebbi fokú rokonok megelőzik az öröklésben a távolabbi fokú rokonokat. Ötödik fokon jogosultak az örökségre az örökgyógyó azon eltartottai, akik nem tartoztak a család tagjai közé. Eltartottnak az a kiskorú vagy munkaképtelen nagykorú személy tekinthető, aki nem lévén az örökgyógyó családtagja, de legalább, mint öt éven át olyan anyagi segítséget kapott tőle, mely számára egyetlen, vagy fő megélhetési forrás volt.

A távolabbi leszármazók törvényes öröklésében a magyar Ptk.-val megegyezően az ukrán Ptk.-ban is a képviselő vagy helyettesítés elve érvényesül.

Az ukrán Ptk. szerint az örökösök egymás közötti szóbeli megegyezéssel a törvényes öröklés rendjétől eltérhetnek. Egyezséget köthetnek egymás örökrészét illetően, amennyiben a megállapodás az ingó hagyatéokra vonatkozik. Közjegyző által hite-

sített megállapodás szükséges, amennyiben az egyezség hagyatéki ingatlanokra, vagy járművekre vonatkozik.

Az ukrán Ptk. nem rendelkezik a túlélő házastárs hasznélvezeti jogáról (sem özvegyi jogról, sem holtig tartó hasznélvezeti jogról). A házastárs csak állagot örököl. Ugyanakkor az esetleges kilakoltatástól védi őt a Lakáskódex, amely szerint családtagot nem lehet megfosztani a lakás használatától.

Az új magyar Ptk. a házastárs részére holtig tartó hasznélvezeti jogot biztosít az örökgyógyóval közösen lakott lakáson és a hozzá tartozó berendezési és felszerelési tárgyakon, valamint az ági vagyonon is.³⁴

V. Az örökség megszerzése

A magyar jog az addicionális öröklés elvével szemben az ipso iure öröklés elvét követi, amely szerint az örökséget az örökös minden külön jogcselekmény nélkül megszerzi az örökgyógyó halálának időpontjában.³⁵

Ezzel szemben az ukrán öröklési jogban szükséges az örökség elfogadásáról nyilatkozni.³⁶ A végrendelet vagy a törvény szerinti örökös elfogadja az örökséget, vagy lemondhat arról. Az örökség feltételhez kötött elfogadása tilos. Az örökös, aki állandó jelleggel az örökgyógyóval lakott, olyannak tekintendő, aki elfogadta az örökséget, amennyiben az örökség megnyílásától számított hat hónapon belül az örökségről nem mondott le. A kiskorú, a cselekvésképtelen, valamint a korlátozottan cselekvőképességű személyek olyanoknak tekintendők, akik elfogadták az örökséget. Ezek a személyek is lemondhatnak az örökségükről, de csak szülők, gyám, vagy gyámhatóság hozzájárulásával.

Az öröklött vagyon, függetlenül az örökség elfogadásának időpontjától, az örökség megnyílásának napjától (elhalálozás napja) számít az örökös tulajdonának. Az örökös, aki az örökséget elfogadja, de az örökség megnyílásának napján nem lakott életvitelszerűen együtt az örökgyógyóval, köteles személyesen az örökség átvétele érdekében kérelemmel fordulni az illetékes közjegyzőhöz, vagy önkormányzat arra kijelölt hatósági személyéhez.³⁷ A tizennegyedik életévét betöltött személy önállóan, a szülei vagy gyámja beleegyezése nélkül is benyújthatja öröklési igényét. A kiskorú, cselekvésképtelen nevében a kérelmet a szülő (örökbefogadó) vagy gyám nyújtja be. Az a személy, aki az örökség elfogadása céljából kérelmet nyújtott be, az örökség elfogadásáról nyitva álló határidőn belül visszavonhatja azt.

Az örökséget az örökgyógyó halálának napjától számított hat hónapon belül lehet elfogadni.³⁸ Az örökség elfogadásának mulasztásával járó következményekkel is számolni kell. Amennyiben a fent leírt módon és időben az örökös nem nyújtott be az

örökség elfogadására irányuló írásos kérvényt, olyannak tekintendő, mint aki nem fogadta el az örökséget. Öröksége elfogadását elmulasztott személy az örökségét elfogadott többi személy írásos beleegyezése esetén benyújthatja igényét az örökség megnyílási helyén működő illetékes közjegyzőnél, vagy az önkormányzat által kijelölt hatósági személynél.

Úgy a végrendelet szerinti, mint a törvény szerinti örökös a fentiekben megnevezett határidőn belül lemondhat örökségének elfogadásáról, a lemondó nyilatkozat előterjesztésével az örökség megnyílási helyén működő közjegyzőnél, vagy az önkormányzat által erre kijelölt hatósági személynél.

A korlátozottan cselekvőképes személy megteheti lemondását szülei (örökbefogadói) és gyámhatóság beleegyezésével. A cselekvőképtelent, kiskorút illető örökségről a szülő (örökbefogadó), gyám csak a gyámhatóság beleegyezésével mondhat le. Az örökségről való lemondás feltételekhez nem köthető, de az elfogadására nyitva álló határidőn belül visszavonható.

A végrendelet szerinti örökös lemondhat az örökség elfogadásáról más végrendelet szerinti örökös javára. A törvény szerinti örökös lemondhat az örökség elfogadásáról bármelyik törvény szerinti örökös javára függetlenül az örökségi foktól.³⁹ Az örökség elfogadásáról való lemondást, amennyiben az törvénybe ütközne, a bíróság érvénytelenítheti.

Abban az esetben, ha az örökség elfogadásáról az egyik végrendelet szerinti örökös mond le, a rá eső rész a többi végrendelet szerinti örökös között egyenlő részben oszlik meg. Ez a rendelkezés hasonló a magyar Ptk.-ban szereplő növedékjoghoz.

Amennyiben az örökségről valamelyik törvény szerinti örökös mondott le, a rá eső rész az ugyanolyan fokú örökösökre egyenlő részben oszlik meg és száll át. E cikkelyben meghatározott lemondás következményei nem vonatkoznak azokra az esetekre, amikor az örökös más örökös javára mond le valamint arra az esetre, ha az örökhagyó helyettes örökösöt nevez. A végrendelet szerinti örökös hagyatékáról való lemondása nem fosztja meg őt a törvény szerinti öröklés lehetőségétől.

Ha a végrendelet szerinti vagy a törvény szerinti örökös az örökség megnyílása után meghal, nem fogadja el a hagyatékot, a neki járó örökséget az ő örökösei jogosultak elfogadni.⁴⁰ Végrendeleti, vagy törvényes örökösök hiányában, az örökségből való kitagadás, a hagyaték átvételének elmulasztása, továbbá az örökségről való lemondás esetén, a helyi önkormányzat kérelme alapján, a hagyaték megnyílt helyén illetékes bíróság gazdátlanak nyilvánítja a hagyatékot.⁴¹ Az erre irányuló kérelmet a hagyaték megnyílása után egy évvel lehet benyújtani. A bíróság által gazdátlanak nyilvánított hagyaték a helyi önkormányzat tulajdonába

kerül. Ez a rendelkezés lényegesen eltér a magyar öröklési jogtól, ahol ilyen esetben az állam lesz a szükségképpen örökös.

Az ukrán Ptk. szerint a helyi önkormányzat köteles az örökhagyó hitelezőinek törvényszerűen benyújtott igényeit kielégíteni. Az örökösök által át nem vett hagyaték megőrzését annak gazdátlaná nyilvánításáig kell biztosítani. A hagyaték megnyílásáról az örökösök kötelesek értesíteni az örökhagyó hitelezőit, amennyiben tudnak annak adósságáról. Az örökhagyó hitelezője az örökség megnyílásától számított hat hónapon belül érvényesítheti igényét az örökséget elfogadó örökössel szemben. Amennyiben az örökhagyó hitelezője nem tudott az örökség megnyílásáról, jogában áll benyújtani követeléseit azokhoz az örökösökhöz, akik már átvették az örökséget, a követelés érvényességének napjától számított egy éven belül. Ezt követően, a követelés elévül. A magyar Ptk.-ban a hagyatéki hitelezők követeléseiket öt éven belül tudják érvényesíteni.

Az ukrán és a magyar Ptk. megegyezik abban, hogy az örökösök a hagyatéki tartozásokért örökösük erejéig felelnek a hitelezőkkel szemben. Az ukrán Ptk. szerint, a hitelezővel szemben fennálló tartozást az örökösök egy összegben kötelesek teljesíteni, amennyiben az örökösök és a hitelezők között nincs más megállapodás. Ez a rendelkezés is hasonló mindkét jogban.

VI. A végrendelet végrehajtása

Fontos eltérés az ukrán és a magyar öröklési jog között, hogy míg az ukrán Ptk. a végrendeleti végrehajtóra vonatkozó rendelkezéseket beépítette az öröklési jog részeként, addig Magyarországon azt nem a Ptk., hanem a hagyatéki eljárásról szóló törvény szabályozza részletesen.

Az ukrán Ptk. szerint az örökhagyó a végrendelet végrehajtásával, teljes cselekvőképességgel rendelkező természetes személyt vagy jogi személyt bízhat meg.⁴² Amennyiben a végrendeletben több végrendeleti örökös van, a végrendelet végrehajtására bármelyikük jogosult. Amennyiben csak egy örökös van, a végrendelet végrehajtásával olyan személyt is meg lehet bízni, aki nem végrendeleti örökös.

Abban az esetben, ha az örökhagyó nem nevezett meg végrendeleti végrehajtót, illetve a végrendelet végrehajtója lemondott, úgy az örökösök érdekében az örökség megnyílása helyén illetékes közjegyző, vagy az önkormányzat által arra kijelölt hatósági személy is kijelölheti a végrendelet végrehajtóját.⁴³

A végrendelet végrehajtója lemondhat a rábízott feladatok végzéséről.⁴⁴ Erről köteles haladéktalanul értesíteni az örökösöket. A végrendelet végrehajtójának nem áll jogában lemondani megbízásáról,

amennyiben sürgős intézkedések szükségesek, melyeknek elmulasztása kárt okozhat az örökösöknek. A végrendelet végrehajtója az örökösök előtt felelősséggel tartozik a károkért, melyek a lemondásról való értesítés mulasztásából, valamint a jogtalan lemondás folytán keletkeztek.

VII. Az öröklési bizonyítvány kiállítása

Ukrajnában annak az örökösnek a kérelmére, aki elfogadta az örökséget, öröklési bizonyítványt állítanak ki.⁴⁵ Amennyiben a hagyatékot több örökös örökölte, az öröklési bizonyítványt minden örökösnek külön kell kiállítani, feltüntetve benne a többi örökös nevét és részét az örökségben. Az öröklési bizonyítvány hiánya (kézhezvételének mellőzése) nem eredményezi az örökös megfosztását az öröklési jogától.

Az ingatlan öröklő örökös, aki elfogadta az örökséget, köteles közjegyzőhöz fordulni az ingatlan örökléséről szóló bizonyítvány kiállítása céljából.

Az öröklési bizonyítványt az örökösök az örökség megnyílásától számított hat hónap után kaphatják meg. Csak rendkívüli indokolt esetekben adhat ki a közjegyző e határidő előtt engedélyt az örökösnek például az örökgyó befagyasztott banki betétje részének átvételére.

Amennyiben a végrendelet magzat javára rendelkezést tartalmaz, az öröklési bizonyítvány kiállítása, valamint a hagyatéki eljárás csak a gyermek születése után történhet meg. Ez a szabály alkalmazandó törvény szerinti öröklés esetén olyan gyermek vonatkozásában, aki az örökgyó életében fogantatott, de annak halála után született.

Ingatlan öröklése esetén, az örökös köteles bejegyeztetni e tényt az Ingatlanokat Nyilvántartó Állami Szervnél, mivel tulajdonjoga csak a bejegyzés napjától lesz hatályos. Ukrajna Legfelső Bíróságának döntése szerint sem a hagyatéki bizonyítvány kézhezvételének elmulasztása, sem a hagyatékként megszerzett ingatlan bejegyzésének elmulasztása nem fosztja meg az örökösöt az örökléstől.⁴⁶

Valamennyi örökös hozzájárulásával az illetékes közjegyző módosíthatja az öröklési bizonyítványt. Bármelyik örökös kereseti kérelmére hozott bírósági végzés alapján is módosítható az öröklési bizonyítvány. Módosítások esetén a közjegyző új öröklési bizonyítványt állít ki.

Amennyiben megállapítást nyer, hogy az a személy, akinek a nevére az öröklési bizonyítványt kiállították, az öröklésre nem jogosult, valamint egyéb – a törvény által előírt – esetekben az öröklési bizonyítványt a bíróság érvénytelenítheti.

A végrendeleti végrehajtóra vonatkozó rendelkezésekhez hasonlóan Magyarországon az öröklési bizonyítványt nem a Ptk., hanem a hagyatéki eljárásról szóló törvény tartalmazza.⁴⁷

VIII. Öröklési szerződés

Az öröklési szerződés meghatározása az ukrán Ptk.-ban megegyezik a régi magyar Ptk. 655. § (1) bekezdésében foglaltakkal.

Az ukrán jogban, öröklési szerződés alapján, amely csak közjegyzői hitelesítéssel ellátva érvényes, szerződő és örökgyó arra kötelezi magát, hogy a vele szerződő felet örökösévé teszi tartás fejében. Az új magyar Ptk.-ban az öröklési szerződés fogalma lényeges elemmel bővült, mégpedig azzal, hogy az örökgyó harmadik személy javára is köthet öröklési szerződést.

Az ukrán Ptk. szerint az örökgyóval szerződő felet az örökség megnyílásáig, vagy azután vagyoni vagy nem vagyoni intézkedések megtételével bízhatják meg. Amennyiben a házastársak egymással kötnek öröklési szerződést, ez esetben öröklési szerződés tárgya csak olyan vagyon lehet, amely a házastársak közös (osztatlan) tulajdona vagy valamelyik házastárs különvagyonra. Az ilyen öröklési szerződésben rögzíthető, hogy az egyik házastárs halála esetén az örökség a másik házastársra száll át.

Az öröklési szerződésben megjelölt vagyonra az a közjegyző, aki ezt a szerződést hitelesíti, elidegenítési és terhelési tilalmat rendel el. Ez a rendelkezés az ukrán jog szerint kötelező jellegű, míg a magyar Ptk. szerint a szerződéses örökösöt megillető szabadság körébe tartozik az, hogy kéri-e és ha igen, mikor az elidegenítési és terhelési tilalom bejegyzését az ingatlan-nyilvántartásba.⁴⁸

Az ukrán és a magyar öröklési jog öröklési szerződésre vonatkozó szabályai megegyeznek abban, hogy az örökgyó az öröklési szerződésben lekötött vagyonáról már nem rendelkezhet szabadon. Az ukrán Ptk. szerint érvénytelen az olyan végrendelet, amelyben az örökgyó az öröklési szerződésben megjelölt vagyonról végrendelkezett. A magyar Ptk. szerint az öröklési szerződés hatálytalanítja az örökgyó korábbi végintézkedését, amennyiben az a szerződéssel ellentétben áll, továbbá a felek eltérő megállapodásának hiányában semmis az a jogügylet, amellyel az örökgyó az öröklési szerződéssel lekötött vagyontárgyról rendelkezik.

Az ukrán Ptk. 1308. cikkelye szerint, ha az örökgyó rendelkezéseit a szerződő fél nem hajtja végre, vagy őt nem megfelelőképpen tartja el, az öröklési szerződést az örökgyó kérésére a bíróság felbonthatja. Bírósági úton az örökgyóval szerződő fél kérésére is felbontható a szerződés, amennyiben az örökgyó utasításai nem hajthatók végre.

A magyar Ptk. is lehetővé teszi az öröklési szerződés módosítását és megszüntetését is, akár közös megegyezéssel, akár bírósági úton. A magyar Ptk. annyiban tér el az ukrán Ptk.-tól, hogy nem a szer-

ződés felbontásáról, hanem a szerződés megszűntetéséről rendelkezik.⁴⁹

IX. Összefoglalás

Az ukrán és a magyar Ptk. öröklési jogra vonatkozó rendelkezései több vonatkozásban megegyeznek, illetve hasonlóságot mutatnak. Igazodnak ahhoz a tulajdoni rendhez, amelyben az öröklés történik. Mind az ukrán, mind a magyar Ptk. szakított az állami és közvagyon támogatásán alapuló, a magántulajdont hátrányosan megkülönböztető elvvel. Ez elsősorban a végrendelet szabadság kibővítésénél tapasztalható. Mindkét törvényben prioritást élvez a végrendeleti öröklés a törvényes örökléssel szemben, míg korábban ez mindkettőben fordítva volt.

Megállapítottam, hogy, az első helyen öröklő le származó örökösök a hagyaték állagában is osztoznak a házastárssal, a törvényi sorrendben előbb álló örökösök megelőzik a mögöttük állókat, mindkét Ptk. ismeri a köteles rész fogalmát, csak annak mértéke eltérő.

Említésre méltó különbségek vannak például az örökség megszerzése, a szóbeli végrendelet, halál esetére szóló ajándékozás, állam öröklése, illetve túlélő házastárs haszonélvezeti joga vonatkozásában.

Jegyzetek

¹ Цивільний кодекс України Elfogadta Ukrajna Legfelső Tanácsa 2003. január 16. napján 435-IV számú rendelete alapján (továbbiakban: Ukrán Ptk.)

² 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről (továbbiakban: Magyar Ptk.)

³ Dr. Csulák László – Dr. Visegrádi Ágnes: Az ukrán öröklési jog bemutatása, Magyar Jog 2012. 119. o.

⁴ Ukrán Ptk. 1216. cikkely

⁵ Magyar Ptk. 7:1. §

⁶ Ukrán Ptk. 1219. cikkely

⁷ Ukrán Ptk. 1220. cikkely

⁸ Ukrán Ptk. 1222. cikkely

⁹ Magyar Ptk. 7:74. §

¹⁰ Ukrán Ptk. 1223. cikkely

¹¹ Ukrán Ptk. 1224. cikkely

¹² 2013. évi CXXII. törvény a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról

¹³ Ukrán Ptk. 1232. cikkely (módosítva a 800-VI. törvénnyel 2008. december 25. napján)

¹⁴ Magyar Ptk. 7:11. §

¹⁵ Magyar Ptk. 7:14. § (4) bek.

¹⁶ Ukrán Ptk. 1236. cikkely

¹⁷ Nr. 1-pn/2014 2014. február 11.

¹⁸ Magyar Ptk. 7:86. §

¹⁹ Ukrán Ptk. 1242. cikkely

²⁰ Magyar Ptk. 7:38. § (1) bek.

²¹ Ukrán Ptk. 1243. cikkely

²² Ukrán Ptk. 1244. cikkely

²³ Ukrán Ptk. 1247. cikkely (módosítva a 2725-VI törvénnyel 2010. szeptember 21. napján)

²⁴ 1991. évi XLI. törvény a közjegyzőkről (továbbiakban Ktv.) 135. § (4) bek.

²⁵ Anka Tibor, In: A Ptk. és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja (Szerk. Osztovcics András), IV. kötet, Budapest 2014 7:17. §, 456. o.

²⁶ Magyar Ptk. 7:14. § (5) bek.

²⁷ Ukrán Ptk. 1253. cikkely

²⁸ Ktv. 124. § a) pontja

²⁹ Ktv. 134 §.

³⁰ 2010. évi XXXVIII. törvény a hagyatéki eljárásról 69. § (2) bek.

³¹ Ukrán Ptk. 1251. cikkely

³² Ukrán Ptk. 1252. cikkely

³³ Ktv. 9. §

³⁴ Magyar Ptk. 7:58. § (1) bek. a.) pontja, 7:69. § (1) bek.

³⁵ Orosz Árpád – Weiss Emília, In: Öröklési jog – Anyagi jog (Szerk. Sáriné Simkó Ágnes), 4. kötet, Budapest 2014. Ptk. 7:1-7:2. §, 179. o.

³⁶ Ukrán Ptk. 1268. cikkely

³⁷ Ukrán Ptk. 1269. cikkely (módosította az 1709-VII számú törvény, 2014.10.20.)

³⁸ Ukrán Ptk. 1270. cikkely

³⁹ Ukrán Ptk. 1274. cikkely

⁴⁰ Ukrán Ptk. 1276. cikkely

⁴¹ Ukrán Ptk. 1277. cikkely (módosította a 3795-VI. törvény. 2011. 09. 22.)

⁴² Ukrán Ptk. 1286. cikkely

⁴³ Ukrán Ptk. 1288. cikkely (módosította az 1709-VII számú törvény, 2014.10.20.)

⁴⁴ Ukrán Ptk. 1295. cikkely

⁴⁵ Ukrán Ptk. 1296. cikkely

⁴⁶ 6-44936szv10 ügyszámú Ukrán LB határozat

⁴⁷ 2010. évi XXXVIII. törvény a hagyatéki eljárásról 102. §

⁴⁸ Orosz Árpád – Weiss Emília, In: Öröklési jog – Anyagi jog (Szerk. Sáriné Simkó Ágnes), 4. kötet, Budapest 2014. Ptk. 7:50. § (2) bek. 89. o.

⁴⁹ Magyar Ptk. 7:52. §

Vörös Eszter
PhD-hallgató

A tisztességes eljárás követelményének elméleti és gyakorlati aspektusai

*„Legnagyobb bajunk tehát az,
hogy törvényünk elég van,
de azok igazságos magyarázói 's engedelmeskedői
koránt sincsenek elegenden.”
(Széchenyi István)*

A rendszerváltozás Magyarországon változást idézett elő úgy az anyagi jogszabályok, mint az eljárásjogok területén is. Egyetemi éveim alatt sokszor hallhattam már a jogállamiság követelményeiről illetve a jogbiztonság garanciáiról mind magánjogi, mind közjogi szemléletű oktatóktól.

A következőkben vizsgált tisztességes eljárás követelménye olyan alapvető jognak minősül, amely a jogállamiság értékrendjének megfelelő és jogbiztonság garantálásában szerepet vállaló részelemekre bontható. Írásomban e jog részletesebb tárgyalásán túl, egy általam összeállított kérdőív statisztikai eredménye alapján szeretnék a bíróságok eljárásának társadalmi megítéléséről is szólni.

Alapvető jogról beszélek, annak ellenére, hogy nem önálló alapjogról van szó. A tisztességes eljáráshoz való jog az élethez és emberi méltósághoz való jogból vezethető le, de összefüggésben áll az ember egyenlőséghez való jogával is.

Az elmúlt időszakban számos könyv, tanulmány, törvény, folyóirat és cikk fordult meg a kezem között, amelyek mind-mind ezzel a témával foglalkoznak, mégis úgy érzem a joggyakorlat nem egységes. Több neves szakember véleményét olvashattam, és arra a következtetésre jutottam, hogy eltérő álláspontok léteznek e jog érvényesülését illetve rendszerben elfoglalt helyét illetően.

Fontosnak tartom kiemelni, hogy a polgári- és a büntető eljárásjog szabályai nem azonosak, különbségek vannak például az eljárás céljában, hiszen amíg a polgári per magánérdeket érvényesít, addig a büntetőper közérdeket véd. Vannak azonban olyan elvek, mint például a fegyverek egyenlősége, a nyilvánosság, a szóbeliség, a kontradiktórius eljárás, amelyeknek mindkét eljárási formában érvényesülniük kell.¹

I. A tisztességes eljáráshoz való jog

A „fair trial”, avagy a tisztességes tárgyalás, eljárás az amerikai jogból került át más jogrendszerekbe, és vált a nemzetközi jog részévé. Univerzális szín-

ten történő megjelenése a II. világháború utáni időszakra tehető. Több nemzetközi jogforrás is tartalmazza, például az ENSZ Közgyűlése által megalkotott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (PPJNE), az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (EJENY) és az Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE). A magyar Országgyűlés az 1993. évi XXXI. törvénnyel tette a belső jog részévé.²

Az EJEE 6. cikkének (1) bekezdése mind a polgári, mind a büntető eljárásokban elvként kezeli, tisztességes tárgyaláshoz való jog elnevezéssel.

„1. Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően. Az ítéletet nyilvánosan kell kihirdetni, a tárgyalóterembe történő belépést azonban meg lehet tiltani a sajtónak és a közönségnek a tárgyalás teljes időtartamára vagy egy részére annyiban, amennyiben egy demokratikus társadalomban ez az erkölcsök, a közrend, illetőleg a nemzetbiztonság érdekében szükséges, ha e korlátozás kiskorúak érdekei, vagy az eljárásban résztvevő felek magánéletének védelme szempontjából szükséges, illetőleg annyiban, amennyiben ezt a bíróság feltétlenül szükségesnek tartja, mert úgy ítéli meg, hogy az adott ügyben olyan különleges körülmények állnak fenn, melyek folytán a nyilvánosság az igazságszolgáltatás érdekeit veszélyeztetné.”³

Az EJEE-t elfogadó (részes) államok kötelezettséget vállaltak arra, hogy tiszteletben tartják ezt a követelményt, és erre tekintettel lesznek az igazságszolgáltatás gyakorlása során. Így az idézett rendelkezéssel összhangban Magyarország Alaptörvénye, a Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény, a Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény, valamint a bírósági szervezeti törvény is tartalmazza ezt a jogot.

A tisztességes eljáráshoz való jog napjainkban szinte már szuperelvnek, vezérelvnek minősül, mindemellett azonban olyan követelmény is, amely csak úgy érvényesülhet, ha életre hívunk olyan általános jogelvet, amely irányvonalat jelent az eljárás során az ellenérdekű felek, valamint a bírók magatartására vonatkozóan.

Magyarország Alaptörvénye nem nevesíti kifejezetten (expressis verbis) e jogot, és a jogirodalomban sem találunk rá egységes definíciót, de egyes tartalmi elemei (mint a független és pártatlan bíróság, a tisztességes és nyilvános tárgyalás, vagy az ésszerű határidő) fellelhetők a XXVIII. cikk (1) bekezdésében.

Kérdésként merülhet fel, hogy mikor tekinthető tisztességesnek az eljárás? Erre a válasz az Európai Emberi Jogi Bíróság ítélkezési gyakorlata alapján adható meg. E szerint az olyan eljárás tekinthető

tisztességesnek, amelyet a vádlott képes követni, és amelyben nincs gátolva abban, hogy saját védelme érdekében maga is bizonyítékokat terjesszen elő és vallomást tegyen.⁴

1. Tartalmi elemei

Ha a tisztességes eljárásról, mint jogról beszélünk, akkor másodlagos jogra gondolunk, tehát olyan jogra, amely valamely másik – jellemzően elsődleges – jogból vezethető le. Ez esetben elsődleges jognak az emberi élethez és méltóságához való jog tekinthető, hiszen ahhoz, hogy az ember méltóság-teljesen élhesse életét elengedhetetlen az, hogy az esetlegesen ellene indult eljárás tisztességes körülmények között folyjék. A tisztességes eljárás, ellenben e jog másodlagos jellegével, nem csupán szekunder, tehát nem csak más előírásokat kiegészítő, járulékos jellegű norma.

Az Alkotmánybíróság szerint abszolút érvényű jogról van szó, amellyel szemben nem tételezhető fel mérlegelhető más alapvető jog, sem pedig más alkotmányos cél, tekintve, hogy a jog maga is mérlegelés eredménye. Korlátozása ezért nem lehetséges például mások jogainak védelmére vagy nemzetbiztonsági érdekre hivatkozással.⁵

A strasbourgi bíróság esetjogából megállapítható, hogy a tisztességes eljárás egyes részelemeinek kimerítő felsorolása nem lehetséges, sokkal inkább az eljárás egészének vizsgálatából következtetünk arra, hogy az egyes bíróságok, eljárásukban milyen mértékben tartották meg ezt a követelményt.

Vannak azonban a tisztességes eljárásnak olyan fő összetevői, amelyekről egyenként is fontos szólni. Ilyennek tekinthető a törvény előtti egyenlőség, a törvényes bírótól való elvonás tilalma, a bírósági eljárás nyilvánossága, az eljáró szerv pártatlansága. (Ebben a vonatkozásban azért eljáró szervről beszélünk és nem bíróságról, mert a tisztességes eljárás nem csak a bírósági eljárásban követelmény, hanem más eljárásokban is érvényesülést kíván, így például a közigazgatási hatósági eljárásban.)

Ezek a tartalmi elemek egyrészt alapelvi, másrészt alapjogi formában jelennek meg. Előbbiek közé sorolható például az eljáró bíróság függetlensége, a tárgyalás tisztességes volta, a ne bis in idem elve, vagy az ártatlanság vélelme. Utóbbiak körében találkozhatunk többek között az anyanyelv használatának jogával, a jogorvoslathoz való joggal, de a védelemhez való jog is alapelvnek minősül.⁶ Ezekkel a későbbiekben részletesebben is foglalkozom.

Véleményem szerint, ha a tisztességes eljárásról, mint általános jogelvről beszélünk, akkor mint ilyennek, mind a büntető-, mind pedig a polgári eljárásokban érvényesülnie kell. A polgári perben például minden résztvevő fél számára biztosítani

kell a lehetőséget arra, hogy álláspontját akként adhassa elő, hogy az által ne kerüljön kedvezőtlenebb helyzetbe, mint amilyenben perbeli ellenfele van.⁷

2. Alanyai

A tisztességes eljáráshoz való jog alanyi köre egzaktan nem határozható meg, hiszen olyan jog érvényesüléséről van szó, amely eltérő élethelyzetekhez kapcsolódik. Végső soron emberi jognak kell tekintenünk, mégpedig olyannak, amelyet akkor lehet és kell igénybe venni, amikor az individuum arra jogosító élethelyzetbe kerül. Ilyen formán alanyának tekinthető a büntetőeljárás alá vont személy, csak úgy, mint a vádló, a védő, vagy a polgári perben a felperes illetve az alperes.

3. Korlátozása

A bemutatott jog önmagában nem korlátozható, hiszen – ahogy korábban már írtam – másodlagos jogról van szó, azaz az emberi élethez és méltósághoz való jogból vezethető le és azzal szoros kapcsolatban áll. Egyes elemei azonban szűk körben korlátozhatók, mégpedig az alapjog-korlátozás szabályai szerint, azaz a jog lényeges tartalma még törvényben sem korlátozható, illetve a korlátozás nem üresítheti ki magát a jogot. Fontos követelmény, hogy az egyes komponensek korlátozása sem vezethet addig, hogy bármely eljárás, bármely szakasza tisztességtelenné váljon.

4. Egyes részelemei

A fejezetnek ebben a részében szeretnék röviden írni azokról a legfontosabb „alkotóelemekről”, amelyeknek megvalósulása eljárási garanciát jelent, és ha nem teljesülnek, sérelmet szenved a tisztességes eljárás követelménye. Nem tekinthető például tisztességesnek az eljárás, ha az eljáró bíróság nem független, nem pártatlan, nem ésszerű időn belül, vagy nem nyilvános tárgyaláson hoz döntést a vádról.

5. A bírósághoz fordulás joga

Az EJEE idézett, 6. cikk 1. bekezdése kifejezetten nem mondja ki a bírósághoz fordulás jogát, de az Emberi Jogok Európai Bírósága adott ügy (Golder contra UK – 1975) kapcsán e rendelkezést úgy értelmezte, hogy az értelemszerűen magában foglalja a bírósághoz fordulás jogát is, hiszen ez a jogállamiság alapfeltétele.

Évekkel később ugyan ez a fórum úgy foglalt állást, hogy nem elegendő az, ha a bírósághoz fordulás joga adott a felek számára, tehát létezik, ténylegesnek (hatékonyak) kell lennie. Hatékonyak

pedig akkor tekinthető, ha az állampolgárok nincsenek korlátozva a bírósághoz fordulás jogában.⁸

Ezt hivatott elősegíteni például az a szabály, hogy az állam köteles jogi segítséget nyújtani azokban az esetekben, amelyekben a jogi képviselő kötelező, és az érintett nem tudja fedezni a jogi képviselő igénybevételét, vagy ha a vonatkozó jogszabályok bonyolultak és emiatt az érintett nem tudja magát hatékonyan képviselni. Ez olyan rész-eleme a tisztességes eljárás követelményének, amelynek garantáltsága szükségszerű, amennyiben ugyanis sérelmet szenved e jog, az egyben a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét is eredményezi. Ez történik például abban az esetben, ha az eljáró bíróság nem határoz a benyújtott kérelmek valamelyikét illetően.

6. A pártatlanság követelménye

Az EJEE 6. cikke által mindenki számára biztosított jog, hogy a büntetőügyében törvény által felállított, független és pártatlan bíróság ítélkezzen.

Magyarország Alaptörvénye a XXVIII. cikk (1) bekezdésében úgy rendelkezik, hogy: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, észszerű határidőn belül bírálja el.”⁹ Ez egyrészt a bíróval és az ő magatartásával szemben támasztott követelmény, másrészt pedig az eljárás szabályozásával kapcsolatos követelmény is.

A laikus azt várná, hogy e rendelkezéssel összhangban, Polgári perrendtartásunkban (Pp.), valamint büntető eljárásjogi törvényünkben (Be.) is rögzítésre kerüljenek azok a követelmények, amelyek elengedhetetlenek ahhoz, hogy tisztességes eljárásról beszélhessünk. A hatályos Pp. a 2. § (1) bekezdésében így rendelkezik: „A bíróságnak az a feladata, hogy...a feleknek a jogviták elbírálásához, a perek tisztességes lefolytatásához és ésszerű időn belül történő befejezéséhez való jogát érvényesítse”.¹⁰

Ezzel szemben a hatályos büntető eljárásjogi törvényünk alapelvei között nem találunk ehhez hasonló rendelkezést, mégis indirekt módon talán a törvény 1. § tekinthető a pártatlanság követelménye megfogalmazásának. Ez nem más, mint a kontradiktórium elve, vagyis a büntető-igazságszolgáltatás egyik alapvető garanciája: „A büntetőeljárásban a vád, a védelem és az ítélkezés egymástól elkülönül”.¹¹

E rendelkezés azt a kötelezettséget írja elő az igazságszolgáltatás résztvevőire, hogy a bíró tevékenysége sem a vád, sem a védelem oldalára nem csúszhat át, vagyis a vád bizonyítása a vádlót terheli, a vádlott javára értékelhető bizonyítékok bíróság elé tárása pedig a védelem feladata. Ez azonban

nem érvényesül egyértelműen, ugyanis a bíró köteles beszerezni mind a vád alátámasztására, mind pedig a védelem sikerességére szolgáló bizonyítékokat, amennyiben kötelezettségének a vád, a védelem vagy a terhelt nem tett eleget. Ez felvetheti azt a gondolatot, hogy a bíró az eljárása során nem pártatlan, hiszen amennyiben azokat a bizonyítékokat szerzi be, amelyek a vád alátámasztására szolgálnak, akkor a vád irányába tűnhet elfogultnak, ellenkező esetben pedig úgy tűnhet, hogy már előzetesen a vádlott ártatlansága mellett foglal állást. Emiatt biztosítani kell a lehetőséget az eljáró bíró pártatlanságának megkérdőjelezésére. Az eljáró bíró pártatlanságának biztosítására szolgál a bírók kizárására vonatkozó ama törvényi rendelkezés, miszerint: „Bíróként nem járhat el, akitől az ügy elfogulatlan megítélése egyéb okból nem várható.”¹²

A pártatlanság kérdése szorosan összefügg a függetlenség kérdésével. A pártatlanság egyik eleme a bíró felektől való függetlenség. Ebben a vonatkozásban gyakorlatilag arról van szó, hogy a bírónak a „felek felett” kell állnia, azok személyére tekintet nélkül, csak az ügyre tartozó körülményeket vizsgálhatja, és a döntését kizárólag ezekre alapozhatja.¹³ Ez a bíró „lefelé” való függetlenségét jelenti, emellett beszélhetünk még az „oldalirányú”, a „felfelé” való, és a „belső” függetlenségről is. Első a bírótársaktól, a következő a vezetéstől, a harmadik pedig a saját szubjektumától, előítéleteitől való függetlenséget jelenti. Ez a függetlenség azonban koránt sem korlátozhatatlan (például ha a bíró és a felek valamelyike között hivatalos kapcsolat van).

Több alkotmánybírósági határozat is született a bírói pártatlansággal összefüggésben. Az Alkotmánybíróság 67/1995. (XII. 7.) AB határozatában részletesen elemezte a bíróság pártatlanságával kapcsolatos követelményt. A pártatlanság gyakorlatilag az előítélet-mentesség és elfogulatlanság követelményét támasztja egyrészt a bíróval, másrészt az eljárással szemben. Az eljárás során is el kell kerülni minden olyan helyzetet, amely jogos kétséget kelt a bíró pártatlansága tekintetében. Emelt határozatában a Bíróság úgynevezett kettős tesztre hivatkozott. A szubjektív teszttel az vizsgálható, hogy az eljáró bíró az eljárás során tanúsított-e olyan magatartást, amelyből elfogultságára lehetne következtetni, míg az objektív irányvonal annak vizsgálatára irányul, hogy volt-e tárgyilagosan igazolható oka annak a feltételezésnek, hogy sérült a pártatlanság elve.¹⁴

Említésre méltó továbbá a 72/2009. (VII. 10.) AB határozat, amelyben a funkcióhalmazódás esetét vizsgálta az Alkotmánybíróság. Funkcióhalmazódásról e szerint akkor van szó, ha a bíró nem kizárólag ítélkezik, hanem a vizsgálattal vagy a váddal kapcsolatban is ellát bizonyos feladatokat. Ez a magatartás az AB véleménye szerint alkalmas a

bíró pártatlanságának megkérdőjelezésére, hiszen alapvető követelmény, hogy az egyes feladatok ne csússzanak egymásba.¹⁵

7. Az eljárás ésszerű időtartama

Az EJEE 6. cikk 1. pontja – az igazságszolgáltatás minőségi kívánalmai között – kimondja: „Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően.”¹⁶

Az Alaptörvény és Pp. általam már idézett rendelkezései kifejezésre juttatják az ügyek ésszerű határidőn belül történő elbírálásának azt a követelményét, hogy az ügyek ésszerű határidőn belül történő elbírálásához való jog minden ember alapvető joga, és az egyénnek vitathatatlan érdeke fűződik ahhoz, hogy ügyében mihamarabb érdemi döntés szülessen, valamint a jogbiztonság igényével is összefügg, célja az igazságszolgáltatás hitelességének megőrzése.

A Polgári Perrendtartás a perhatékonyság elvében nem határoz meg általános határidőt, csak azt mondja ki, hogy az ésszerű időtartam meghatározásánál figyelemmel kell lenni a jogvita tárgyára, természetére, valamint az eljárás egyedi körülményeire. De nem csak a bíróságok oldalán jelenik meg, hanem a felekre is kötelezettséget ír elő a tisztességes eljárás követelménye. A polgári peres eljárásokban „Nem hivatkozhat a per ésszerű időn belül történő befejezésének követelményére az a fél, aki magatartásával illetve mulasztásával a per elhúzódásához maga is hozzájárult”.¹⁷

A büntetőeljárásokban a polgári eljárásokkal szemben megjelölt általános perindítási határidő 30 nap volt. Ezt a jogalkotó módosította, és a jelenlegi szabály szerint a tanács elnöke a tárgyalás határnapját az ügyek érkezési sorrendjének figyelembevételével és a soronkívüliségre vonatkozó rendelkezések szem előtt tartásával a lehető legközelebbi napra tűzi ki.¹⁸ (Soron kívülinek minősülnek például azok az ügyek, amelyek esetében a vádlott fogvatartott, vagy amelyekben külföldi állampolgár elkövetőről van szó.)

A strasbourgi emberi jogi bíróság gyakorlatát vizsgálva megállapítható, hogy vannak olyan – az ügy ténybeli vagy jogi bonyolultsága miatt indokolt – esetek, amelyekben megengedhető az eljárás hosszabb időtartama. Ilyennek tekinthető például, ha a bűncselekményt fiatal- és felnőtt korú személyek együttesen követik el.

Itt érdemes utalni az eljárás elhúzásának problémájára, ami megkérdőjelezi a hatékonyságot, nehezíti a bizonyítást és egyben gyengíti a társadalomnak az igazságszolgáltatásba vetett bizalmát. Ez

számos okra vezethető vissza, például az ügy bonyolultságára vagy a felek (nem szabályszerű) magatartására. Nehéz feladat hárul tehát a bíróságokra, hiszen nekik kell megteremteniük az ésszerű időn belüli eljáráshoz való jog, valamint más alapvető jellegű követelmények (például a védekezésre való felkészüléshez szükséges megfelelő idő biztosításához való jog) közötti egyensúlyt.

A bíróságnak az az álláspontja, hogy az állam felel azért, hogy az ésszerű időtartam követelményét az eljárásokban betartsa, vagyis az állam köteles biztosítani azokat a (személyi és tárgyi) feltételeket, amelyekkel a bíróságok arányos munkatehereloszlása megvalósulhat, így megtartható eme követelmény, s így az eljárás maga tisztességesnek tekinthető.¹⁹ Általános érvénnyel azonban nem határozható meg, hogy mi az az időtartam, amely még ésszerűnek tekinthető, és mi az, ami már nem. Ezt a bíróság mindig adott ügy bonyolultságát, a felek által tanúsított magatartásokat figyelembe véve állapítja meg.

8. A bírósági tárgyalások nyilvánossága

Az EJEE 6. cikkében garanciális jellegű szabályként került deklarálásra, hogy a bírósági tárgyalás (néhány kivételtől eltekintve) nyilvános, ezt az Egyezmény a tisztességes eljárás egyik alapkövetelményének tartja, tehát amennyiben ez nem teljesül, nem beszélhetünk tisztességes eljárásról.

Magyarország Alaptörvénye részletesen nem rendelkezik a nyilvánosság követelményéről, csupán generális normaként írja le azt, amely az igazságszolgáltatás működésének társadalom általi ellenőrzését hivatott biztosítani. Kettős értelemben használatos, jelenti egyrészt magának az eljárásnak a nyilvánosságát, másrészt pedig az ítéletek megismerhetőségét.

Nehézséget okozhat az, hogy a polgári- és a büntető eljárásokban a nyilvánosság követelménye eltérő módon került szabályozásra. A polgári eljárásokra a törvény akként rendelkezik, hogy: „A bíróság – ha a törvény eltérően nem rendelkezik – a felek közötti jogvitát nyilvános tárgyaláson bírálja el”.²⁰ Szól továbbá a nyilvánosság kizárásának eseteiről, ebből kiderül, hogy ez nem egy abszolút jog, nevezetesen olyan részeleme a tisztességes eljárásnak, amely viszonylag széles körben korlátozható, például a közrendre, erkölcsre, vagy kiskorúak érdekeire tekintettel. Mindemellett azonban deklarálja, hogy a zárt tárgyaláson hozott ítéletet is nyilvánosan ki kell hirdetni.

Ezzel némiképp ellentétes a büntetőeljárásban garantált nyilvánosság. Mást jelent ugyanis a büntetőeljárás két szakaszában. Míg a nyomozati szakban gyakorlatilag nem lehet szó nyilvánosságról, hiszen a törvény rendelkezése értelmében az egyes eljárási cselekményeken csak azok lehetnek jelen,

akiknek a jelenlétét a törvény kötelezővé vagy lehetővé teszi. Addig a szó szoros értelmében vett nyilvánosságról a második szakaszban, a bírósági eljárásban beszélhetünk. Akárcsak a polgári eljárásokban, úgy a büntetőeljárásban is számos ok miatt sor kerülhet a nyilvánosság kizárására és zárt tárgyalás tartására.

Felmerülhet bennünk a kérdés, hogy miért is jelent előnyt a tárgyalás nyilvánossága? Megvalósít egyrésztől többszintű (szakmai, tudományos, társadalmi) kontrollt, azaz kielégíti a társadalom tagjainak azt a jogos elvárását, hogy értesüljenek adott ügyek mikénti elbírálásáról, és a bírák azt az igényét, hogy megismerjék egymás ítélkezési gyakorlatát. Másrészt preventív hatással rendelkezik, jó esetben visszatartó erőt jelenthet, harmadrészt pedig az eljáró bírót hatékonyabb, intenzívebb munkára ösztönözheti.²¹

Annak ellenére, hogy a bíróságok és a sajtó viszonya nem kiegyensúlyozott, a tájékoztatás gyakran nem teljes vagy torz, nem vitatható, hogy elengedhetetlen a társadalom informálása a nagyobb érdeklődésre számot tartó ügyek esetén meghozott ítéletekről. Úgy gondolom azonban, hogy nem feltétlenül kell a nyilvánosság részvételét a maga legteljesebb valójában engedélyezni a tárgyalásokon. Fontos kialakítani olyan egyensúlyt, amikor a nyilvánosság részvétele még nem zavarja az eljáró bíróság munkáját, hiszen a bírácoknak a megalapozott döntés meghozatalához nyugalmas „munkakörnyezetre” van szüksége, és adott esetben a sajtó képviselőinek jelenléte, a vakuk villogása, a kép- és hangfelvételek készítése nem járulnak hozzá ahhoz, hogy a bíró bűnösség-ártatlanság kérdéséről a megfelelő döntést tudja meghozni. Hiszen a bíró nem színész, hogy egy szerepet eljátsszon, részéről az eljárás minden pillanata maximális odafigyelést igényel.

II. Jogbölceseleti megközelítés

1. A jogalkalmazás és a „jó” bíró

Madách Imre Az ember tragédiájában szócsövén, Ádámon keresztül a következőképpen fogalmaz: „Áldlak sors, hogy bíróvá nem tevék. Mi könnyű törvényt írni pamlagon – Könnyű ítélni a felületesnek, és mily nehéz ki a szívet kutatja, méltányolván minden redőzetét.”²² Ez a szépirodalmi idézet sokat sejtető. Még a jogban kevésbé járatos személyek számára is kitűnik belőle, hogy a jogalkalmazókra nehéz szerep hárul munkájuk gyakorlása során, hiszen számos követelménynek, elvárásnak kell megfelelniük.

A jogalkalmazás illetve maga a jogalkalmazó (a bíró) is kitüntetett, de annál nehezebb helyzetben van, hiszen adott esetben sorsokról kell – helyesen – döntenie. Dr. Visegrády Antal professzor szerint

a jog hatékonyságának egyik aspektusa a jogalkalmazás hatékonysága. Kifejti, hogy a jogalkalmazás hatékonyságára jogi és nem jogi tényezők egyaránt hatással vannak.²³ Előbbiek között említhető például a jogalkotás minősége illetve a jogpolitikai tényezők léte, illetve nem léte. Utóbbiak között pedig kiemelendő a bíró szakmai felkészültsége, jogi és politikai kultúrája, gyakorlata, munkaterhe, jogtudata, a bírósági munka szervezettsége és a jól működő információs rendszer.

A fentiek mellett rendkívül fontos szerep jut a bíró személyiségének is. Ebben a vonatkozásban differenciálni kell a jogalkalmazó szubjektumának lényeges és másodlagos vonásai között. Lényeges például, hogy a jogalkalmazóra hatást gyakorol maga a társadalom illetve az őt körülvevő közeg erkölcsi, jogi és politikai beállítottsága, saját tapasztalatai valamint képzettsége. Szekunder vonásnak tekinthető a bíró szubjektumában a szimpátia-antipátia érzése. Ezek mind-mind szerephez jutnak a bírói jogalkalmazás során.²⁴

A bíró a jogalkalmazásban hármas szerepben van jelen, egyrészt mint igazságszolgáltató (az állam részéről) másrészt, mint a társadalom egyik tagja, és végül mint egyén, aki a hivatását gyakorolja.

Ahogy fentebb már utaltam rá, a jogalkalmazói tevékenység rendkívül nehéz, hiszen a „jó” bírónak számos elvárásnak kell megfelelnie. Az eset összes körülményeit figyelembe véve olyan ítéletet kell hoznia, ami bizonyos mértékben kielégíti a társadalom által támasztott elvárásokat, jó esetben preventív, de mégis reális, nem túlzó. A „jó” bíró kérdésköre már Werbőczy idején is aktuális volt. Tripartitumában (1514) a következőképpen fogalmazott: „Tartozik pedig a jó bíró kiválóképpen minden dolgot éretten megfontolni, nem szabad az ítélethezásban hamarkodónak is hitetlenkedőnek lennie, mert különben elhamarkodott határozata az igazságnak mostoha anyjává lészen. Főképpen pedig menten kell tartania magát a szenvedélyektől, hogy sem kérés, sem gyűlölet, sem rokonszenv meg ne tántorítsa”.²⁵

A XX. század elején megjelentek új elvárások a bírókkal kapcsolatban. Ebben az időben vált általános követelménnyé, hogy a bírónak pártatlannak kell lennie, valamint tárgyilagos és előítélet-mentes döntést kell hogy hoznia.

Ezek a jellemvonások még ma is érvényesülést kívánnak, kiegészültek azonban további jellemzőkkel mint a jó megjelenés, jó kapcsolatteremtő-képesség, jó döntőképesség, figyelem-megosztásra való hajlandóság, nyitottság, a szakmai ismeretek folyamatos bővítése. A „jó” bíró jellemzői gyakorlatilag megtalálhatók azok között a nemzetközi szinten is elismert és biztosított jogok között, amelyekről tanulmányom szól. A tisztességes eljárásnak ugyanis fontos eleme az eljáró bíró pártatlansága és függetlensége.

2. „Fair trial-fair play”

A fejezetnek ebben a részében John Rawls „Az igazságosság elmélete” című munkájából kiindulva mutatom be a „fair trial – fair play” hasonlatát. Rawls szerint az igazságosság elvei azok, amiket az egyenlőség eredeti helyzetét tételezve a tudatlanság fátyla alatt választunk, amikor kölcsönösen elfogulatlanok vagyunk egymás érdekei iránt, tehát senki sem ismeri a másik társadalmi pozícióját.

Ehhez hasonló a tisztességes eljárás és a tisztességes játék hasonlata is, amelyet Bárd Károly írására alapozva ismertetek. „A fair eljárásról önkéntelenül a fair play-re, azaz a fair játékra, sportra, versenyre asszociálunk. A játék, a verseny akkor fair, ha szabályai nem kedveznek egyik vetélkedő félnek sem, hanem mindenkinek azonos esélyt biztosítanak a nyeresésre, és a szabályokhoz mindenki tartja magát. A szabályok és megtartásuk nem feltétlenül garantálják, hogy minden esetben a jobbik győz: a véletlen, a szerencse kedvezhet a gyengébbnek...A fair eljárás kifejezés olyan per képét idézi fel, amelynek szabályai mindkét fél számára esélyt adnak arra, hogy álláspontját elfogadja az ítélezésre jogosult. Az ilyen per eredményét a szabályok egyenlőségét garantáló minősége és azok megtartása legitimálja, nem pedig annak érdemi helytállósága... maguk a tagállamok is egyre nagyobb jelentőséget tulajdonítanak annak, hogy eljárási rendszereik megfeleljenek a fairness követelményének...”²⁶ A tisztességes eljárás tehát akkor valósul meg, ha megfelel a méltányosságként felfogott igazságosság követelményének.

III. Kérdőív a bíróságok megítéléséről és eljárásáról

Általam összeállított kérdőív eredményei alapján, mélyebben is foglalkoztam a bíróságok – társadalom általi – megítélésével. Véleményem szerint ugyanis, ha a bíróságok megtartják a tisztességes eljárás követelményeit, elemeit úgy az a társadalom általi megítélésükben is tükröződik. Vizsgálatomat kérdőív összeállításával kezdtem, amelyet ezt követően az interneten tettem közzé azzal a céllal, hogy minél több személyhez eljuthasson. A kérdőív 2013. 10. 09.-től 2013. 10. 29.-ig volt elérhető és ez alatt az idő alatt összesen 182 személy töltötte ki, így az eredmények közel 200 válaszadó véleményét tükrözik. A kérdések megfogalmazásánál törekedtem arra, hogy azok ne legyenek túl „jogásziások”, tehát mindenki számára érthetőek és megválaszolhatók legyenek. A válaszok feldolgozásában és kiértékelésében az online-kerdoiv.com internetes oldal volt segítségemre, így jutottam pontos százalékos adatokhoz, illetve végkövetkeztetéshez.

A kérdőív feldolgozásából származó legfontosabb következtetéseket emelném csak ki, nevezetesen azt, hogy a társadalom tagjai még közepesre sem értéklik a magyar igazságszolgáltatást (2,91-es átlag). Ez meglehetősen szomorú képet mutat, és vélhetően hatékonyabb PR munkára lenne szükség, amely nem csak a bíróságok feladata, az igazságszolgáltatás valamennyi szereplőjének sok teendője van még e téren.

Természetesen nem lehet messze menő következtetést levonni egyszeri, nem nagy mintavételű felmérésből, a kutatás bővítésével a kialakult kép árnyalható lenne. A témakörrel kapcsolatban számos egyéb kérdést is fel lehetne tenni, és feltehetően a „másik oldal”, az igazságszolgáltatásban résztvevő személyek ugyanilyen irányú meghallgatásával egészen más következtetésekre lehetne jutni, amit a jövőben a mostanihoz hasonló módon én is szeretnék elvégezni.

IV. Összegzés

Igyekeztem kellő alapossággal körüljárni az általam rendkívül fontosnak és érdekesnek tartott témát, nevesül a tisztességes eljárás megvalósulásának, érvényesülésének és esetleges korlátainak problémáját. A vizsgált tisztességes eljárás követelménye olyan alapvető jognak minősül, amely a jogállamiság értékrendjének megfelelő és a jogbiztonság garantálásában szerepet vállaló részelemekre bontható. Ennek átfogó tanulmányozásával szerettem volna mélyebb ismereteket szerezni a kialakult joggyakorlatról. Fontosnak tartom kiemelni, hogy a vizsgált jog elméleti megközelítésére vonatkozóan számos forrás állt rendelkezésemre, mégis kevés egységes álláspontot ismerhettem meg. Azt tapasztaltam, hogy a témával foglalkozó jogtudósok véleménye is eltér eme jog mikénti érvényesülését és rendszerben elfoglalt helyét illetően. Kutatási munkámhoz hasonló – a bíróságok megítélésére vonatkozó – felmérést azonban nem találtam, amit sajnállok, hiszen így nem volt lehetőségem összehasonlítható elemzést készíteni.

Az vizsgált jog jelentőségét bizonyítja, hogy számos nemzetközi egyezmény rendelkezik róla, biztosítására pedig az államok nemzetközi kötelezettségvállalások alapján kötelesek, és belső jogukban is igyekeznek e jogot a lehető legszélesebb körben biztosítani állampolgáraik számára.

Jegyzetek

¹ Dr. Pócza Róbert: Bírói aktivizmus helyett tisztességes eljárást! Magyar Jog 2007. 4. sz. 223-233. o.

² Ld. 1. vj. 223. o.

³ Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikk (1. bekezdés)

⁴ Bárd Károly: Kit illet a tisztességes eljárás. In: Györgyi Kálmán ünnepi kötet. KJK-Kerszöv Jogi- és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2004. 49. o.

⁵ Ld. 1. vj. 225. o.

⁶ Tilk Péter: Az eljárási jogok. In: Drinóczi Tímea (szerk.): Magyar alkotmányjog III. Alapvető jogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2006. 272. o.

⁷ Bán Tamás: A tisztességes eljárás és annak egyik fontos vonása: az ártatlanság véelme In: Személyi szabadság és tisztességes eljárás. Budapest, INDOK 1999. 112-125. o. (115. o.)

⁸ Kondorosi Ferenc – Uttó György – Visegrády Antal: A bírói etika és a tisztességes eljárás. Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest 2007. 181. o.

⁹ Magyarország Alaptörvénye (2011.április 25.) XXVIII. cikk (1) bek.

¹⁰ 1952. évi III. törvény a Polgári perrendtartásról, 2. § (1) bek.

¹¹ 1998. évi XIX. törvény a Büntetőeljárásról 1. §

¹² 1998. évi XIX. törvény a Büntetőeljárásról 21. § (1) bek. (e)

¹³ Bárd Károly: Emberi jogok és büntető igazságszolgáltatás Európában. Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest 2007. (5-317.o) 108. o.

¹⁴ 67/1995 (XII. 7.) AB határozat

¹⁵ 72/2009 (VII. 10.) AB határozat

¹⁶ Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikk 1. pont

¹⁷ 1952. évi III. törvény a Polgári perrendtartásról 2. § (2.)

¹⁸ 1998. évi XIX. törvény a Büntetőeljárásról 278. § (3.)

¹⁹ Bodor Tibor: A bírói pártatlanság követelménye és az eljárás ésszerű időtartama. In: Személyi szabadság és tisztességes eljárás. INDOK, Budapest 1999. 126-133. o. 133. o.

²⁰ 1952. évi III. törvény a Polgári perrendtartásról 5. § (1)

²¹ Antal Dániel: A nyilvánosság és a büntetőeljárás In: Studia Iuvenum Iurisperitorum. PTE ÁJK, Pécs 2010. 219-239. o.

²² Madách Imre: Az ember tragédiája. Holló Diákkönyvtár 2013

²³ Visegrády Antal: A jog hatékonysága. Unió Kiadó, 1997

²⁴ Kondorosi – Uttó – Visegrády: i.m. 181 o.

²⁵ Kondorosi – Uttó – Visegrády: i.m. 38. o.

²⁶ Bárd Károly: Igazság, igazságosság és tisztességes eljárás. Fundamentum. Az emberi jogok folyóirata 2004. 1. sz. 47. o.

Ad hoc

Ádám Antal
professor emeritus

„Boros János: Szenvedély és szükségszerűség. Filozófiai vázlatok”*

Szerző újabb könyve előszót, „Filozófia: szenvedély vagy szükségszerűség” c. bevezetést és arab számokkal jelzett öt fejezetben tizenöt 2008 és 2013 között, valamint egy 1997-ben megjelent tanulmányát, továbbá a kötetben szereplő 11 bölcselel lexikonális bemutatását tartalmazza. E recenzióban nem vállalkozhatom mindegyik tanulmány arányos terjedelmű ismertetésére. Inkább arra törekszem, hogy Boros Jánosnak számos jelentős és hasznosítandó megállapítása közül néhányat felidézzek. Szerinte a filozófia minden kisajátítási kísérlet és akadémitizálás ellenére nem állhat meg az egyetemeken és főiskolák kapuinál. A bonyodalmak, a mindennapi válaszkeresések és válaszadási-döntési kényszerek közepette már senkit nem lehet kielégíteni a görög filozófiáról, az ész határaitól, a megismerhetőségről, a filozófia tudományosságáról, a privát nyelvről, vagy az utilitarista etika előnyeiről szóló megállapításokkal. Mindenkinek szüksége van azonban valamilyen filozófiára ahhoz, hogy eligazodjék az „élet” bonyodalmaiban. Sokaknak ténylegesen van is egyéni filozófiája, ha az nem is feltétlenül az iskolák bölcselete. Cselekednünk, döntenünk kell, alternatívákat kell kialakítanunk. A világról gondolkodnunk és azt minél inkább megismernünk kell.

A filozófia demokratizálásának követelménye már Arisztotelésznél megjelent. Ha viszont szinte senkit nem érdekel az ún. egyetemi vagy akadémiai filozófia, ez azt is jelenti, hogy az ilyen megközelítés nem megfelelő az olyan problémákra, amelyek az egyének és a társadalom számára korszakunkban felvetődnek. A filozófiának magának kell önmagát alakítania, és azzal számolnia, hogy csak így hallgatják meg megállapításait. Korszakunkban olyan filozófusok kerestetnek, akik egyaránt járatosak a bölcselet történetében, valamint korszakunk tudományos, műszaki, művészeti, etikai és hétköznapi problémáiban. A filozófiának olyan fórumokat kell találnia, mint az internet, a rádió és a televízió filozófiai programjai, a kávéházi, a társasági összejövetelek, a népszerűsítő kiadványok, a kötetlen líceumi programok, a nagyközönségnek szánt

egyetemi és egyéb előadások. Szerző szerint a nyugati országok szinte mindegyikében vannak már a fő műsoridő közelében bölcseleti műsorok, amelyek az etikáról, a tudományról, az életkorok sajátosságairól, a mindennapi döntések lehetőségeiről, vagy a filozófia történetéről sugároznak sikeres programokat. Párizsi líceumok végzős diákjai *symposiumokat* rendeznek, hogy saját gondolataikról, világlátásukról igényesen diskuráljanak. Ehhez az is kell, hogy mint Franciaországban a filozófia ne csak középiskolai, de érettségi tárgy is legyen. Az első filozófiai praxisok Németországban jelentek meg a '80-as évek elején.

A szabadság fogalma az ember alkotása, az ember viszont a gének terméke. Korszakunkban azonban, ha korlátozott mértékben is, a biotechnológusokon keresztül dönthetünk a génekről. Az ember magához ragadhatja a kezdeményezést és a történelemben először újfajta szabadságra tehet szert, a génektől való szabadságra. Lényeges kérdés azonban, hogy mely szabadságot, milyen jövőt, milyen történelmet, milyen embereket akarunk, illetve milyenek akarunk lenni, és milyenek szabad lennünk, mit kell megtiltani legális eszközökkel. Korszakunk lényeges kérdése: lehetséges lesz-e az evolúciósabályozás etikai megfontolásokkal és jogi, törvényes eszközökkel. Fejlett tudományos, filozófiai és jogi fogalmaink – mint a lassú sebességű evolúció fogalmai – a nagy sebességű evolúció révén sem avulnak-e el óhatatlanul? Lényeges következtetése Szerzőnek, hogy az új filozófiának kötelességévé válik a legújabb tudományos technológiák valóság-átalakító működését és következményeit kutatni, és felismerései alapján a társadalmi-politikai vitákban felelősen fellépni. A kávéházi- és az internetdiskussziók, az ismeretterjesztő művek és az egyetemi előadások mellett a *filozófiának el kell köteleznie magát a szabadság, az ember, az elfogadható fejlődés és az emberiség jobbléte mellett.*

1. A „*Rortyánus pragmatizmus*” c. első fejezet élén Szerző megállapítja, hogy az Amerikai Egyesült Államokban az emberek nem találkoznak a történelem által otthagytott építészeti (és intézményi) romokkal, a régi igényeknek megfelelően kialakított városszerkezetekkel és utakkal, a történelemtől kizárólag tanulmányaikból és utazásaik révén tájékozódnak. Az Egyesült Államok térképén egyenes vonalakkal elhatárolt államokat látunk, amelyek tudatos tervezés nyomait mutatják. Hasonló tervezés történt a politikai konstitúció megalkotásakor is. A történelmi tudatosság és a tudatos tervezés leginkább az amerikai alkotmányt értelmező cikksorozat, „*A föderalista*” tanulmányozásával követhető nyomon, amely 1787 októbere és 1788 májusa között jelent meg New Yorkban. Hogy az ideológiai és vallási divatoknak ellenálljon, a philadelphiai alkotmányozó konvenció olyan alkotmányt hozott létre, amely független az emberi természettől, azok-

* Iskolakultúra, Gondolat Kiadó 2014. 196 o.

tól a filozófiáktól, amelyek eleve jónak vagy rossznak tartják az embert. Az amerikai alkotmány egyfajta politikai keljfeljancsi-szisztéma, amelyet bármely irányba próbálunk dönteni, működésbe lépnek az ellensúlyok, és visszaáll az egyensúly.

Ralph Waldo Emerson (1803-1882), az organikus értelmiségi a jelen fölött uralomra törő múltat, nevezetesen az „európai” filozófiai gondolkodásmódot utasítja vissza, hogy helyet teremtsen saját életfelfogása, életérzése és új típusú gondolkodásmódja számára. Az *amerikai pragmatizmus* a honfoglalók, az újrakezdők, a pionírok, majd a belőlük kialakuló telepeselek és üzletemberek, tehát a „túlságosan elfoglaltak” gondolkodásmódját fejezi ki, akiknek filozófiája éppen az elfoglaltság és a tevékenység, igazságkritériuma pedig a működőképesség és a sikeresség. Az „igazság napja” szerinte akkor virágzik fel, „ha a géniust sikerül gyakorlati erővé tennünk”. Ez, a gondolkodó embert első számú cselekvővé emelő kijelentés lett a pragmatikus Amerika ars poeticája, amelynek első önálló filozófusa Charles Sanders Peirce (1839-1914) az igazság mérnöke. Peirce azzal, hogy kijelenti: „nincs fogalmunk egy abszolút megismerhetetlenről”, nem fogadja el Descartes radikalitásából következő és ahhoz szükséges radikális „teologikus” megalapozást, amely a kétely, a tévedés, a homályos látás lehetőségét a tisztánlátást garantáló „jó Isten eszméjével” számolja föl. Peirce eltérően Emersontól, nem annyira az ember önmagára hagyatkozását és önmagában bizást hangsúlyozza, hanem a reményt inkább a természet átfogó folyamataiba és a megismerési folyamattal harmonizáló közösségbe helyezi.

William James (1842-1910), a cselekvőség transzcendentokratája a klasszikus pragmatizmus fő tételeit a szélesebb akadémiai közösség számára 1906-ban a bostoni Lowell Intézetben és 1907-ben a New York-i Columbia Egyetemen tartott előadásain mutatta be. Szerinte a hitek, vélekedések, meggyőződések valójában cselekvési szabályok, ahol az igaz vélekedések éppen a sikeres, működő, eredményes cselekvések. A pragmatizmus el akarja fogadni a különböző filozófiák, kultúrák létezését és módszerével, közvetítő gondolkodásmódjával a tényekhez, a ráció követelményéhez, sőt a vallásos hithez is szívélyes viszonyt akar kialakítani. Az igazság pedig az ember és környezet által együttesen létrehozott „siker”. A pragmatizmus számára a valóság ... még mindig készülöben van, és beteljesülését részben a jövőtől várja.

John Dewey (1859-1952) az amerikai szellem legmélyebb és legteljesebb kifejezője, a pragmatizmus „virágkorának” filozófusa, az egyetlen amerikai eredetű filozófiának, amint Arisztotelész a görög filozófiának, Szent Tamás a skolasztikának, vagy Hegel a német filozófiának. Dewey nemcsak a múlt, de a jelen „önabszolutizáló”, és ezáltal

fejlődésgátló nyomása alól is fel akarta szabadítani a filozófiai gondolkodást. Ő magát a gondolkodást is e kockázatos világ, a természet részének, azon belüli interakciónak tartotta. Felismerte, hogy a *folytonos változás* többé nem járulék, hanem maga a valóság. Az eszmék a környezettel való interakció csomópontjai és fordulópontjai. Az eszmék akkor helyesek, érvényesek, tehát igazak, ha azokat a változásokat hozzák létre, amelyek megfelelnek „tartalmiságuknak”.

Szerző Richard Rorty-nak a Pécsi Tudományegyetem honoris causa doktorának nyílt, őszinte, mértéktartó, rugalmas, demokratikus bölcséleti, társadalomtudományi felfogását 31 oldalon mutatja be. Richard Rorty (1931-2007) filozófus a Filozófia után, Dewey-t követte abban, hogy megkérdőjelezte a filozófiai igazságkereső programok eredményességét. Szerinte lehet valaki filozófus úgy is, hogy filozófiaellenes, mert a legjobban úgy lehet az összefüggéseket megállapítani, ha egy lépést hátra lépünk a platonisták és a pozitivisták közti vitakérdésektől. Nem törekszik új filozófiai pozíció kidolgozására. Szerinte amúgy is túlságosan sok ilyen pozíció verseng egymással. Azzal próbálkozik, hogy a legtágabb perspektívát nyissa meg a gondolkodás számára, a lehető legtöbb filozófiai irányzatot gondoljon végig, a lehető legtöbb irodalmi művet olvasson el és öröljön meg a maga „dialektikus malmával”. Ez a kritikai munka különösen az analitikus filozófián belül figyelhető meg, ahonnan Rorty indult, és amelynek örökségét vállalta. Úgy véli, a filozófusoknak többé nem az a feladata, hogy megtalálják a titkot, hanem azt a reménységet kell táplálniuk, hogy elődeik világleírásának jobb körvonalazásával magának a világnak is jobb leírását adják. A filozófiának, illetve a filozófiáknak azonban – a tudományoktól eltérően – nincs közvetlen empirikus tesztje.

Rorty az a filozófus volt, aki nem ijedt meg a hivatalok vezetőitől, a tekintélyektől, az intézményektől, és különösen kollégáitól. Másrészt Rorty pragmatikus volt minden értelemben. Képes volt olyan gyakorlati kompromisszumokra, amelyek a közösségi életben szükségesek. Szétválasztotta a nyelv nyilvános és magánjellegű használatát. Nem csinált gondot abból, hogy hasznos szövetségeket kössön, és akár kompromisszumokat is, mozgalmakkal és intézményekkel. Rorty neoszofista filozófusként jellemezte magát. Szándéka Hérakleitoszéhoz hasonlóan az volt, hogy a lehető legtágabban gondolkodjék előfeltételek nélkül. A filozófusokat szerette volna kivezetni a filozófiából. Sok dezilluzionált fiatalot vissza is hozott a filozófiába, amelynek újra meghatározásában oly nagy szerepet játszott. Felhívta hallgatóságát arra, hogy legyen ironikus még a komoly ügyekkel szemben is. Úgy vélte, hogy az értelmiséginek a lehető legtöbb nyelvet kell megtanulnia, a lehető legtöbb filozófiát kell

elsajátítania, sőt némelyikben szakértővé is kell válnia. Szerinte a felvilágosodott kalandor nem invázió, hódító vagy gyarmatosító, hanem etnológus – és Rorty antropológus volt a filozófusok között. Nem ijedt meg attól, amit talált, amint a felvilágosult etnológust a talált dolog érdekli, és összehasonlítja más korábban talált és leírt dolgokkal.

Rorty 1989 előtt titokban kapcsolatot tartott kelet-európai értelmiségiekkel, elsősorban Csehszlovákiában. A nagy politikai változások után növekvő érdeklődéssel fordult a világ e része felé. Többször hangsúlyozta, csak az a kulturális megnyilvánulás értékes, amelyik jobbá, érdekesebbé, színebbé, élhetőbbé teszi a világot és a társadalmat. Ez a pragmatizmus alapelve is, amely minden filozófiai vagy bármely egyéb gondolat tesztjének azt tartja, hogy működik-e a gyakorlatban. A közösség egyetértésén vagy szabályozott diskurzuson kívüli autoritásra való hivatkozás nem ér többet, mint az asztal csapkodása.

2. *A francia filozófia racionalizmusa.* A modern francia filozófiában két hagyomány élt együtt az újkorban, az egyik a *Montaigne* és *Pascal* nevével fémjelzett esszéisztikus, meditatív leíró, az értelmet, az individualitást előtérbe helyező, „retorikainak” is nevezett „arisztotelészte-lenített” gondolkodásmód, a másik pedig a *Descartes* és *Auguste Comte* nevével jelezhető racionális irány. *André Glucksmann*t parafrázálva mondhatjuk, hogy *Descartes* a francia filozófusok mestere, ami az önálló és erős gondolkodásra való törekvést illeti, de *a francia filozófusok nem Descartes-ok*, ami a tartalmat vagy akár a konkrét módszert illeti. A francia gondolkodásmód és politikai hagyomány szerint az állam és jogrend egyetlen központra épül, és nem a polgárok személyes moráljára. Párizs soha nem volt a világ pénzügyi központja, de gondolati-kulturális önállóságával, az emberi jogok nyilatkozatával, a forradalommal, a *code civil* a modern korba vezető út meghatározó modelljét nyújtja. A francia filozófia miközben egyetemes állításokra törekszik, önálló utat jár és ezzel folytonos kihívást jelent az angol nyelven zajló nemzetközi filozófiai diskurzusok számára. Franciaországban a 20. század utolsó negyedében négy filozófus emelkedett ki a nemzetközi szintén, akiket mint az analitikus-racionális hagyomány gondolkodóit tiszteljük.

Gilles-Gaston Granger (1920-) a kortárs francia racionalista hagyomány kiemelkedő alakja, aki munkásságát a *jelek és a szimbolikus* formák tanulmányozásának szentelte. Szerinte nincs gyakorlat, csak elméleti racionalitás, amelynek legjobb kutatási módja a tudományok vizsgálata. Az ész aktivitása a szemiotika segítségével tárható fel, az ész jele a szimbólumok értelmes kezelése. Szemben a tudományokkal, a filozófia által használt „szimbolizmus” szükségszerűen *polifonikus*. *Granger* a filozófia feladatának tartja a metaforákkal való szigorú

bánásmódot. Nem veti el a metaforákat, csak kritikátlan használatukat ellenzi.

Claude Imbert (1933-), a párizsi *École Normale Supérieure* tanára kísérletet tett „Phénoménologies et langages formulaires” c. könyvében az angolszász és a kontinentális filozófia közötti közvetítésre. Tétele szerint két logika eltéréséről van szó, ahol az egyik az arisztotelész-kanti logika örököse, a másik pedig a logika formalizálásából eredő új módszer.

Jacques Bouveresse (1940-) a kortárs francia analitikus filozófia meghatározó alakja, ő vezette be *Wittgensteint* a francia filozófiai gondolkodásba. Írásaival megteremtette egy *Wittgensteintől, Carnaptól* és *Quine-től* kiinduló francia analitikus filozófia szisztematikus lehetőségét.

A „*Voltaire heretikus olvasatban*” c. fejezetben Szerző megállapítja, hogy *Voltaire* hívő katolikus volt, de amikor minden ésszerűtlenséggel és esztelenességgel szembeszállt, akkor válogatás nélkül felszólalt a katolikus egyház képviselőivel szemben, amint a magukat ateistáknak vagy szabadgondolkodóknak vallók ellen is. *Voltaire* tehát felvilágosodottan volt vallásos ember. A felvilágosodás annak tudatosodása is, hogy a világ jobban megismerhető, és a megismert törvényszerűségű természet és társadalom úgy alakítható, manipulálható, ahogy azt az ember eszével szeretné. Szerinte az ész nem ellenfele a hitnek, viszont ha a hittel visszaélnék és az zsarnokságra, leigázásra és üldözésre vezet, akkor az ész erejét kell szembehelyezni vele. A természeti és társadalmi valóság sokfélesége felé fordulva, annak adottságait, viszonyait, ellentmondásait vizsgálta az ész erejével. Amikor megállapította, hogy tapasztalat nélkül nem tudunk a dolgok lényegéről elmélkedni, nem nehéz látnunk *Voltaire*-ben a *logikai pozitivizmus* egyik előfutárát. Tudatában volt az emberi ész korlátainak, érzekelte, hogy ezeket nem ismerheti, de legalább tételezheti. A katolikus egyházzal kapcsolatos szemléletén alakított angliai útja, ahol a *kvékerekkel* találkozott 1731-ben. Lenyűgözte, de nem vakította el a kvékereknek az az igyekezete, hogy a keresztény elveket közvetlen gyakorlatba ültessék. *Descartes*-al szemben úgy vélte, lehetetlenség, hogy lennének velünk született ideák. Érvelésében az újszülöttre hivatkozik, akiben biztos, hogy nincs meg *Isten* ideája. Szerző záró következtetése szerint *Voltaire* után több mint 200 évvel még mindig az emberi megismerést, tudatot kutatjuk, a tudat filozófiája ma is virágkorát éli, de nem dicsekedhetünk azzal, hogy ismernénk kognitív kapacitásunkat, annak erejét és határait.

„*Arccal a másik felé – Emmanuel Levinas etikája.*” *Levinas* a 20. század második felének alkotó filozófusai közé tartozik, akik mint *Derrida* és *Rorty* a filozófus feladatát nem a történelem kudarcai feletti siránkozásban látják, hanem elkötelezik magukat egy határozott új humanizmus létrehozása mellett.

Ez a nemzedék többre tartja az etikát a tudásnál, a cselekvést a siránkozásnál, az intellektus kreatív munkáját az utcára vonuló hangoskodásnál. Levinas azt állítja, hogy minden tudatosulás, fogalmiság, megismerés és cselekvés előtt ott van számunkra *a másik ember*, aki szól hozzánk, lát bennünket, megnevez bennünket, mielőtt szólnánk és nyelvet ad nekünk. Álláspontja szerint a Másik felé fordulás, annak elfogadása, befogadása, túsul ejtése és a túsul esés: ez az etika, ez minden filozófia kezdete. Az egymás felé fordulás, az etikai viszonyulás megakadályozza az egy igazság felé történő, a Másik arcát észre nem vevő nagy menetelést. A Másik tekintetének érzékeléséből származó parancs a jövő felelősségének vállalása. Ez etikai és politikai felelősség egyszerre. Levinas tehát a jogi, az intézményi politikával a *személyes politikát* helyezte szembe.

„Jean-François Lyotard a különbözőség elgondolója – kísérlet tudáselméleti megközelítésre.” Lyotard Versailles-ben született 1924-ben, abban a városban, ahol születése előtt Európát felosztották. 1998 áprilisi halálakor pedig olyan politikailag és pénzügyileg egyesülő Európából távozott, amely meg kívánja őrizni azt a kulturális sokféleséget, amelyre a versailles-i béke a legrosszabb válasz volt. Az 1979-ben megjelent „*A posztmodern állapot*” c. művében a késői ipari társadalom és a plurális demokrácia életfeltételeit és kulturális lehetőségeit elemezve a posztmodernitás vízióját törekszik érzékeltetni. Lakatos Imre már a 60-as években hangsúlyozta, *a tudomány többé nem a végérvényes igazságok, hanem a gyors reagálás és nagysebességű problémamegoldás világa*. Francia kontextusban Lyotard is állítja, hogy „meghökkenítő felgyorsulás” tanúi vagyunk, ahol a nemzedékek egymás sarkára hágnak. A tudományba vetett hit is mítosz a sok közül. A tudomány nem képes a mítoszokat felszámolni, sőt néha még igazolja is bizonyos mítosz állításait. Szembeszegült minden totalizáló terrorral, amely a társadalmat, a műértelmezést, az intézményeket egyetlen vezérelv szerint akar elrendezni. Úgy véli, „a posztmodern tudás finomítja a különbségek iránti érzékenységünket, erősíti az összemérhetetlenség iránti türelem képességét”. A posztmodern felfogás kétségbe vonja a hatalomra és pénzre alapuló performativitás-elvét és a *paralógiát* helyezi szembe vele. A paralógizmus eredetileg téves következtetés, Lyotard e kifejezéssel arra utal, hogy ami valamely összefüggésben ellentmondásnak tűnhet, másik relációban értelemmel bírhat. A paralógikus tudományfelfogás jól tűri a fejlődés zálogát, a *disszenzust*. Habermassal ellentétben Lyotard nem hiszi, hogy a tudományos kutatásnak egyetértésre kellene törekednie. A fejlődés éppen az egyet nem értésben, és az ehhez kapcsolódó vitákban rejlik. A posztmodern társadalom mindenki szabadságát és kreativitását respektálja. Ez felveti az igazságosság kérdését, amelyet Lyotard a „*Le différend*” (A vi-

szály) c. könyvében tárgyal. Lyotard nem meggyőzni akar, hanem arra buzdít, hogy saját gondolati utunkon haladjunk. Filozófiájában tudatosan nyitott a jövőre, a feltáruló összefüggésekre, az igazságokra. Lyotard szerint a posztmodern a polgári átalakulással kialakult modernitás olyan újszerű változata, amelyben annak bizonyos elemei – pl. a piac automatikus önszabályozó mechanizmusa – eltűntek, mások módosultak és teljesen új jellemzők – pl. az egymással ellentétes vélemények természetlen alkudozásai, vagy párhuzamos szárnyalásai – is születtek.

„*Derrida: az ítélőerő jövője, avagy a performatív egyetem.*” Jacques Derrida (1930-2005) mély és átfogó elemzést ad az egyetem fogalmáról. Nem fogad el semmiféle előre gyártott rendszert: maga a konstrukció a feladatunk. Szerinte a reflektív teleologikus ítélőerőből ered minden megismerés, minden cselekvés struktúrája és lehetősége. A világ, az egyetem, a tudományok, a szépirodalom és a művészetek a mi tevékenységünk, a mi munkánk, konstrukcióink és dekonstrukcióink, szünet nélkül bennünk, köztünk és általunk. A feltétel nélküli egyetem mindig az alapítás aktusában lévő egyetem. Ez azt jelenti, hogy valamennyi professzora minden előadásában performáló, teremtő és alapító. A professzor önmagát elővételezi és előadja, önmagát konstruálja a tanításban. A felelős elköteleződés és performativitás adják a keresett és kutató egyetemet. Végül előadásában kijelentette, reméli, hogy a konferencia segít megérteni és performálni a feltétel nélküli egyetemet, és alakítani a társadalmi demokráciát.

Szerző könyvének 147-157. oldalán visszatér Derrida szerepére és felfogására. Az itt található megállapítások közül a következőkre emlékeztetek. Minden aktív, alkotó, alakító, elemző gondolkodás csak akkor válik értelmessé, ha elválaszthatatlanul hordozza az igazságra törekvést és az igazságot. Az igazság elérésében sosem lehetünk bizonyosak, az igazságosság pedig nemcsak mindig kéznél van, hanem elválaszthatatlan a téridőt konstruáló és abban zajló gondolkodástól. Mindig a legjobb beszédmódot és cselekvésmódot kell választanunk, amit az adott pillanatban elérhetünk. Ez nem átmeneti állapot akkor sem, ha tudjuk, minden axiómánk minden pillanatban megkérdőjelezhető, még ha nem is tudjuk, hogyan. Derrida dekonstrukciója a nyugodt, stabil, megváltoztathatatlan szubjektum helyére a mérhetetlen, túlaradó, számolás és számítgatás nélküli felelősségvállalást helyezi, miközben nem tudjuk kijelölni a felelősségvállalás geometriai, kozmológiai, fizikai vagy metafizikai középpontját. A korlátozott, méricskelt, számítható, racionálisan felosztható felelősség már az erkölcs joggá válása. A jog szubjektumot konstruál, a dekonstruktív aktivitás folytonos beszéd az igazságosság érdekében.

„Az eltűnés esztétikája. Filozófiai pasticcio Paul Virilio dromológiájával.” Paul Virilio (1932-) nem filozófus, de vállalja azt az irracionizmust, amely a francia filozófusok nem-kartézianus szárnyát jellemzi. Az irracionizmus mellett esetenként a posztstrukturalizmust is említik. Virilio nem tartozik szoros értelemben a posztstrukturalisták közé. Nem szisztematikus filozófiát művel, hanem színes és zsbongó *ötletbazárjának* portékáit kínálja a terepszürkébe melankolizálódó akadémikus filozófiai élet tagjai számára. Virilio új fogalmat, új nézőpontot, axiómát, paradigmát, vagyis új nyelvi lehetőséget talált a kultúra és a történelem megértésére: *a sebességet és ennek tudományát, a dromológiát*. Az emberek versengéseik során a társadalmat is „dromokratikussá” tették: a gyorsabb lesz a győztes, aki az információkat előbb birtokolja, aki gyorsabban tud cselekedni. Szerinte a sebesség a túlélési küzdelemben, a háborúban, a zsákmányszerzésben alakult ki. A klasszikus utazás *úton* való haladás volt. A mai utazásban nincs többé út, csak légkondicionált idő- és tércsöveken új éghajlatokba való váratlan, úttalan megérkezés. Számítógépeinkkel nemzetközi konferenciákon veszünk részt, anélkül, hogy odautaznánk. Leveleink azonnal íródnak egy másik kontinens számítógép képernyőjén. A sebesség: kábítószer. Menekülés és felszabadulás a hét-köznapok láncából új láncok (biztonsági övek) közé. Ez az idő és útszakasz, amelyet uralni hiszünk, bármelyik pillanatban halálunkat is okozhatja. Mindaz, ami a képernyőn történik, nem velünk, hanem egy képzeleti térben történik, információk milliárdjaival bombázódunk, amihez életünknek és cselekedeteinknek közvetlenül semmi köze. A közvetített valóság nem a mi valóságunk, számunkra egyfajta nem-valóság. Terror uralkodik az ember fölött: az „esztétikai” elfogadása. Ezt Karl Heinz Bohrer bielefeldi professzor, a Merkur kiadója 1992 szeptemberében mondta. A filozófusok ismét felismerhetik, hogy egyetlen valódi filozófiai kérdést sem oldottak meg. Közülük a sebesség csak egy. Ha minden változik, az érzékelés nem utolsó sorban az eltűnés érzékelése lesz. Az eltűnés esztétikája pedig a differencia esztétikája, a különbség felismerése.

3. „Irodalom, nyelv és filozófia.” Ebben a fejezetben a következő tárgykörök feldolgozása található. Védőbeszéd a filozófia középiskolai tanításáért – Minél több fiatal tanítunk meg strukturáltan gondolkodni, annál jobb minőségű lehet demokratikus együttélésünk – Irodalom és filozófia – A nyelvműködés módozatai, avagy a szubjektum feltalálásai – Az Észak Mágusa: Hamann, az első nyelvfilozófus – Platón a mesében.

4. „Neurotudományok és zene ... Megjegyzések a zene filozófiájához.” A zene eredete a zeneszerző fejében, szervezetében van. Leírja a művet, az kottaként jelenik meg, amelyet eljátszanak, hanghullámok keletkeznek, amelyekből közvetlen hallgatás,

vagy elektronikus rögzítés és azon keresztüli hallgatás következhet. Mindezek során egy nem tárgyi létező valamilyen összetevője a legkülönfélébb módon és útvonalon az emberek fejébe és lelkületébe kerül. A *tudat* minden zenei alkotás, minden zenemű működésének középpontja, amint egyébként minden emberi, kulturális, művészi vagy tudományos tevékenységnek is. A zenei mentális entitásnak lényegesen más a természete, mint az egyéb mentális entitásnak, mivel a zene nem teoretikus entitás, amely fogalmi, racionális és logikai struktúrával vagy strukturáltsággal rendelkezik. A zenei elemek összefüggése sem nem logikai, sem nem tisztán oksági. Feltehető, itt egy önálló, harmadik tartományról, mentális állapotdimenzióról van szó az oksági és a racionális mellett: a *harmonialisról*. Mint a művészet egésze és valamennyi művészeti ág, a zene is *rejtélyes*. A legegyszerűbb meghatározás szerint a zene szervezett hangzás, amelyet művészi szándékkal rögzítenek. A nominalizmus képviselői szerint a zene konkrét partikulárisok (darabok) halmaza. Ez a nézet felsorolja a zenei mű összetevőit, de nem tud számot adni a jelenségek egészéről. Ezekon kívül beszélnünk kellene a zenének az *érzelmekhez*, az irodalomhoz, az egyéb művészetekhez, az ízlésekhez való viszonyáról is.

„Neurotudományok és a tudat – Informatika, fiziológia, filozófia” kutatására neves tudósok vállalkoznak, állami és egyéb forrásokból hatalmas összegeket fordítanak. A bölcselek az „elme filozófiáját” művelik, amelynek segítségével a gondolkodó, belátó, fogalomhasználó „én”-t mondó tudatot kívánják feltárni, amely valamilyen módon az agyhoz kapcsolódik. Az agykutatók pedig az agyat fiziológiai-fizikai szempontból közelítik meg, annak oksági, atomi, molekuláris, sejt-, szövet-, idegpálya szintű működését vizsgálják. A gén- és a kozmológiai kutatás mellett a neurotudományi kutatás a mai tudomány harmadik nagy zászlóshajója. Tény azonban, hogy eddig nem sikerült annak a kérdésnek megválaszolása közelébe jutni, hogy mi a kapcsolat az *elme és az agy* között, hogyan lesznek a koponyába zárt szürke anyagból *tudat, öntudat, érzelmek, vágyak, emlékek, személyiség, emberi sors*. Az emberi agy idegpályáinak hosszát 5 millió kilométerre becsülik. Ennek sejtről sejtre történő feltérképezése napjaink technikai feltételei mellett végeláthatatlan feladat. Lehetséges, hogy az ember mint képmás ugyanolyan titokzatos és megfejthetetlen, mint eredetije, vagyis Isten képe?

A tanulmánykötet „Enciklopédia” (191-196. o.) c. 5. fejezetében tizenegy bölcselek személyének és szerepének lexikonális adatait ismerhetjük meg. Remélem, e recenzióból is érzékelhető, hogy Boros János professzornak, Egyetemünk és országunk tekintélyes bölcselekjének 2014-ben megjelent újabb könyve is jelentős filozófiai tárgykörök sokszempontú, tanulságos elemzését és számos újszerű egyéni következtetést tartalmaz.

Petrétei Dávid

kiemelt főtechnikus, ujjnyomszakértő
Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézet

„Fenyvesi Csaba: A kriminalisztika tendenciái. A bűnügyi nyomozás múltja, jelene, jövője”

Hazánkban 2014 októberéig is számos értékes elméleti monográfia és gyakorlati tankönyv jelent meg kriminalisztikai tárgykörben. A maga teljességében értelmezett kriminalisztikáról ugyanakkor átfogó elméleti munka még nem készült. Fenyvesi Csaba hiánypótló monográfiája nem kisebb feladatra vállalkozik, mint a kriminalisztika tudományának általános jellegű, és így legátfogóbb áttekintésére törekvő összefoglalására, amelyet elsősorban annak tendenciáin keresztül közelít meg.

A bevezető fejezetek az átfogó és általános monográfiáktól megszokottan a fogalmi alapokat tisztázzák: a kriminalisztika belső rendszerét, felosztását, helyét és szerepét a bűnügyi tudományok között. Szerző ezt a lehető legnagyobb alapossággal és a legszélesebb merítéssel teszi meg: a szovjet (gyökerű) tudomány eredményei és a kontinentális (nyugati) felfogás mellett helyet kapnak a tengerentúli (angolszász) meghatározások, továbbá ezek tartalmi elemzése, összevetése és szintézise is megtörténik.

A kriminalisztika előzményeinek, valamint újkori történetének átfogó feldolgozását követően Szerző megjelöli a modern kriminalisztika öt mérföldkövét, amelyek (időrendi) sorrendben: az ujjnyom, a vér, a neutronaktivációs módszer, a DNS és a digitális adat. Ezek a mérföldkövek egyben a modern kriminalisztika elmúlt évszázadban lezajlott fejlődési tendenciáit is megvilágítják. Nem túlzás azt állítani, hogy a mérföldkövek képszerű elmélete megkerülhetetlen lesz minden ezt követő, a kriminalisztika-történetet érintő publikációban. Egyetlen kritikaként talán a neutronaktivációs módszer kizárólagos trónra emelését fogalmazhatjuk meg, mivel – ahogy arra egyébként Szerző is rámutat – az csupán egyetlen szelete a modern analitikai kémiának.

Az ezt követő fejezetben Szerző a kriminalisztika és a büntető eljárásjog hazai monografikus alapjait tekinti át. Ennek során is feltárja azokat a tendenciákat, amelyek az utóbbi fél évszázadban a tudományos érdeklődést és a kutatási irányokat meghatározták, továbbá a rendelkezésre álló adatokat a később részletezett piramis-modell szerint strukturalja.

A kriminalisztika piramis-modelljét az ötödik fejezet tartalmazza, amely minden kétséget kizáróan újszerű és szemléletes megközelítési módnak ne-

vezhető. A három szint (alapkérdések – mediátorok – fókusz) és az egyes szinteket alkotó „építőkövek” világos, logikus kifejtése, gyakorlati példákkal és bőséges szakirodalommal illusztrálva, a kötet egyik legfontosabb részévé emeli e fejezetet. Jelentősége a tudományág rendszerezésében ahhoz fogható, amikor a kriminalisztika részterületeit (technika, taktika, metodika) egymástól elválasztották és kimunkálták. A piramis-modell a jövőben biztosan nem kerülhető meg egyetlen átfogó kriminalisztikai műben sem. Mindezekon kívül az egyes mediátorok (nyomok, anyagmaradványok, vallomások, okiratok) ismertetésében hangsúlyos szerepet kap azok fejlődésének, erősségeinek, gyengéinek, tendenciáinak bemutatása és elemzése is.

Talán rendhagyó, hogy csak ezt követően, a hatodik fejezetben kerülnek kifejtésre a kriminalisztika alapelvei. Ezek az alapelvek is – a maguk egymásra épülésében, illetve a teljes kriminalisztikai tudományból történt absztrakciójukra tekintettel – merőben újszerűek, mivel logikus sorba rendezett módon erősen támaszkodnak a korábbi fejezetekben kimunkált fogalmakra és modellekre, ezért a későbbi fejezetben végzett tárgyalásuk mindenképpen indokolt.

Az első alapelv maga a kriminalisztika hét kérdése, azaz a piramis-modell alapja. A második alapelv a filozófia és pszichológia eredményeire támaszkodva leszögezi, hogy a múlt megismerhető. Szerző támadhatatlanul mutat rá, hogy az egész kriminalisztika lényege, elvi alapja, teljes módszertana ezen a tételen nyugszik. A múlt megismerhető, és kriminalisztikai szempontból a hét alapkérdésre adott válaszként interpretálható. Harmadik alapelv, hogy minden bűncselekmény nyomot hagy, nyom alatt értve az anyagmaradványokat, emlékeket is. E. Locard közel száz éves tétele nem hogy nem vesztett érvényességéből, hanem időt állóan máig a kriminalisztika egyik elvi alapját nyújtja. A negyedik alapelv az adatok és az adatszerzés fontosságát emeli ki, részletekbe menő gyakorlati példákkal illusztrálva azt az adatbázisok jelentőségétől a titkos adatszerzés szerepéig. Az ötödik alapelv az „első csapás” elve, vagyis az időben reagáló bűnüldözés, a forró nyom, az azonnali adekvát kriminalisztikai válasz jelentőségét emeli alapelvi szintre. Végül a piramis-modell csúcán, a fókuszban helyet foglaló azonosítás elvi alapja szerepel, amely szerint a természet nem ismétli önmagát. Az alapelvek felsorolása fontossági sorrendet természetesen nem tükröz, világos és megalapozott logikai rendszert annál inkább.

A hetedik fejezet a kriminalisztikai hibákat veszi górcső alá: csoportosítások, az okok feltárása, a lehetséges következmények értékelése, a hibák megelőzése, illetve hatásuk csökkentése. A kriminalisztikai hibák gyakorlati illusztrációja gyanánt számos külföldi és sajnálatos hazai eset kerül is-

mertetésre. Részletesebben mutatja be Szerző a legtipikusabb, illetve legsúlyosabb hibákat, és azok kivédésének lehetőségeit is. Így a legkomolyabb, legnehezebben orvosolható, és sajnálatos módon nagyon gyakran előforduló elhibázott felismerésre bemutatási eljárást. Ezen kívül a tanúk tévedése, a téves szakvélemény, illetve szagazonosítás, a hamis beismerés, a szembesítés hibái kerülnek kifejtésre, továbbá a bűnüldözők perszeverantikus ragaszkodása a rossz verzióhoz. Támadhatatlan érveléssel szögezi le Szerző, hogy az elhibázott „első csapás” önmagában súlyos és később is nehezen orvosolható hiba; egyben újabb érv szól amellett, hogy az előző fejezetben indokolt volt alapvető szintre emelni az első csapás jelentőségét.

A nyolcadik fejezet átfogó képet fest a kriminalisztika jelenkori világtendenciáiról. Az alfejezetek logikus sorrendben bontják ki az egyes folyamatokat, megrajzolják azok ívét, számos gyakorlati példával illusztrálva. Ilyen napjainkban zajló tendencia a krimináltechnika primátusa, a specializálódás (a polihisztorok korának vége), a minucializálódás (miniatürizálódás), a múlt közeledése és a képek élesedése, az expertizálódás („szakértősödés”), a valószínűségi szintek emelkedése. Mindenképpen megemlíthető továbbá a csapatmunka előtérbe kerülése, a komputeralizálódás, a kiberfelderítés előretörése, a titkos eszközök és módszerek felértékelődése, a nemzetköziesedés, a veszélyhelyzetek szaporodása, vagyis a kriminalisták munkáját is fenyegető helyzetek: a terrorizmus, az alvilági nyomásgyakorlás, az élő helyszínek; valamint a privatizálódás (a magánszféra megjelenése a kriminalisztikában). Szerző világosan mutatja be, ahogy az egyes tendenciák egymásból következnek vagy egymást erősítik.

A záró fejezet a kriminalisztika jövőbeli lehetőségeit és kihívásait tartalmazza. Ilyenek tekinthetők az emberi szag feltérképezésére, műszeres azonosítására irányuló kutatások. A hazugság- vagy őszinteségvizsgálat ígéretes eszközei jelenleg szintén kutatás vagy már fejlesztés alatt állnak: a funkcionális MRI, az agyi monoscanner, a beszédhang stressz-indikátorait mérő műszerek, a hőkamera és a szemhőmérséklet mérése, az írásvizsgálat. A kézírás vizsgálata is egyre komolyabb számítógépes háttérrel rendelkezik, ami elvezethet a matematikai alapon nyugvó validitás megteremtéséhez. Szerző számos bizonyítékkal támasztja alá, hogy a bűnügyi helyszínre telepített laboratórium és a szemle közbeni DNS-azonosítás a legközelebbi jövő realitása. A digitális technikák egyre jobban és mélyeb-

ben áthatják majd a kriminalisztikát. A titkos információgyűjtés jelentősége továbbra is jelentős marad, a digitális korban ez kémprogramok, illetve etikus hackerek csatarendbe állítását követeli meg. A fejlődő hangazonosítás előtt is komoly jövő áll. A térinformatikai rendszerek akár valós időben képesek megmutatni a bűnügyileg legfertőzöttebb „hot spot” területeket. A digitális technika az elkövetkező időszakban még élethűbb helyszíni összképrögzítést tesz lehetővé, illetve sokkal hatékonyabbá válhatnak az arcreekonstrukciós eljárások, azaz a csontokból történő személyazonosítás.

A fejezet lezárásaként Szerző új lehetőségeket és javaslatokat fogalmaz meg, elsőként a szakszerű sértett-gondozás (fo-rensic nursing) módszereinek európai (és hazai) meghonosítására. Hangsúlyosabb szerepet kell kapnia a Bayes-analízisnek a bizonyítékok matematikai valószínűségi alapú értékelésében. Ugyancsak fejleszteni indokolt az elkövetői profilalkotás és a kognitív interjú módszereit. Tekintve, hogy valamennyi javasolt módszer korábban részletes, gyakorlati példákkal illusztrált ismertetése a kötetben megtörtént, e javaslatokat nehéz figyelmen kívül hagyni.

A kötet rövid lezárásában Szerző szinte költőien szögezi le, hogy a technikai fejlődés ellenére is a kriminalisztika helyettesíthetetlen záloga a kriminalista, a hatékony bűnüldöző, a „nagy harcos”.

Összefoglalóan megállapítható, hogy „A kriminalisztika tendenciái” című munka elsősorban összefoglaló és rendszerező jellege következtében hiánypótló jelentőségű, mivel e tudományágat a legátfogóbban bemutató elméleti monográfiaként több elemében is új paradigmát épít ki, így pedig megkerülhetetlen a szakterület elméletével foglalkozók számára. Inspiráló hatást gyakorolhat azonban mindazokra a munkákra is, amelyek a kriminalisztika egyes területeinek elmélyült, részletekbe menő vizsgálatát végzik, mert ezek eredményeinek hasznosítását szisztematikusan felépített, széles körű és megalapozott rendszerbe helyezi. E munka azonban nemcsak a tudományos kutatások és elemzések szempontjából érdemel kiemelt figyelmet, hanem azok számára is rendkívül hasznos lehet, akik a kriminalisztika modern elméletével, e tudományág mai helyzetével kívánnak behatóbban megismerkedni. A könyv közérthető nyelvezete, világos és érthető megfogalmazása, valamint racionális felépítése következtében széles körben teszi lehetővé az oktatásban való alkalmazását, továbbá korszerű és alapos ismereteket közvetít a kriminalisztika iránt érdeklődő olvasóközönség számára is.

A „JURA” korábbi számainak tartalomjegyzéke

I. évf. 1. szám

Stúdium

Lábady Tamás: Az eszmei kártérítés antikija

Colloquium

Fabó Tibor: A jótállás**Bodnár Imre:** A visszaesés szabályozása a hatályos magyar büntetőjogban**Komanovics Adrienne:** Az Európai Unió intézményei I.

Antiquarium

Válságban van-e a parlamentarizmus?

Iurisprudentia

Bérecsi Zoltán: „Erkölcsváltás” a polgári jogban**Vadál Ildikó:** A döntéshozatal szabályozásának lehetőségei...

Corpus Iuris

Prospectus

Vadál Ildikó: Európába megy-e a megye?

Ad hoc

Váradi Gábor: A jóhiszemű szerzés minősítéséről

I. évf. 2. szám

Stúdium

Ádám Antal: Az alapjogok jellegéről és védelméről**Kajtár István:** Egy hatalmi szimbólum kultúrtörténeti gyökerei – a sas

Colloquium

Komanovics Adrienne: Az Európai Unió intézményei II.**Bérecsi Zoltán-Váradi Gábor:** A tulajdonszerzés dinamikája

Antiquarium

Koncz János: Önkormányzat és közigazgatás

Iurisprudentia

Szécsényi László: Gyógyszertárosokra vonatkozó reklámtilalom és az EK Szerződés 30. cikke

Corpus Iuris

Prospectus

Kajtár István: Útikalauz az Osztrák Császárság kormányzattörténetéhez

Ad hoc

Fenyvesi Csaba: Nyelvében él a nemzet

II. évf. 1. szám

Stúdium

Nochta Tibor: Biztosításjogunkról – fogyasztóvédelmi összefüggésekben

Colloquium

Petrétei József: Az önkormányzatok fogalmáról, jellegéről és alkotmányi szabályozásáról**Nochta Tibor:** A lízingszerződés

Iurisprudentia

Szécsényi László: A cégnévben szereplő kültag felelősségéhez

Corpus Iuris

Prospectus

Kajtár István: Arcképek Közép-Európa jogászrendjének történetéből**Rózsás Eszter:** Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat

Ad hoc

Szilovics Csaba: Néhány gondolat az 1990. évi XCIII. illetéktörvényt módosító T/237. sz. törvényjavaslatához**Fenyvesi Csaba:** Curriculum vitae

III. évf. 1-2. szám

Stúdium

Ádám Antal: A közjog fejlődésének postmodern vonásairól**Kengyel Miklós:** Illúzió és valóság

Colloquium

Béli Gábor: Érdemek és adományok**Bérecsi Zoltán:** A szolgáltatások szabad áramlása az Európai Közösségben**Szécsényi László:** A váltójog történetének vázlata

Antiquarium

Szászy-Schwarz Gusztáv: Parerga

Corpus Iuris

Prospectus

Király Mária: A szász tükör és a mai jog**Chronowski Nóra:** „Az Alkotmánybíróság a jogállam szolgálatában”

Forum

Szilovics Csaba: Az amerikai pénzügyi, igazgatási rendszer néhány sajátossága**Walter Tibor:** „Egyedi érvényű kormányzati rendelet” avagy a helyi jogalkotás torzszülöttje

IV. évf. 1. szám

Stúdium

Ádám Antal: Értékrendezés az ezredfordulón**Kajtár István:** „C.S.S.” Alabama” (Adalék a tengeri háborúk jogtörténetéhez)

Colloquium

Bérecsi Zoltán: A polgári jog alapelveinek fejlődése a Magánjogi Törvényjavaslattól napjainkig**Herke Csongor:** A fiatalkorúak elleni büntetőeljárás

Iurisprudentia

Bérecsi Zoltán: Graffiti a berlini Falon

Corpus Iuris

Ad hoc

Fenyvesi Csaba: „Small countries have to be smarter” avagy mitől sikkes, eleven, ügyes, élénk Hollandia?**Petrétei József:** Joghallgatók szakspecifikus idegennyelvi képzése a trier-i egyetemen**Király Eszter M.:** A katedrán**Boleratzky Lóránd:** In memoriam dr. Arató István**Ádámné Babics Anna:** Az Európai Unió Dokumentációs Központja a Nemzetközi Jogi Tanszéken

IV. évf. 2. szám

Stúdium

Szilovics Csaba: Az erkölcs szerepe a jogkövetésben...**Szécsényi László:** Az értékpapír elmélete

Colloquium

Nagy Zoltán: A bankkártyával összefüggő visszaélések**Herke Csongor:** A tárgyalás mellőzéses eljárás

Iurisprudentia

Balogh Ágnes: Az összbüntetésbe foglalás kérdéséhez

Corpus Iuris

Historia

Kajtár István: Töredékek a XIX. századi magyar állam- és jogrendszer modernizációjához**Király Eszter:** Autonómia és vallásszabadság az erdélyi szászok történetében

Universitas

Pókecz Kovács Attila: A franciaországi jogi doktori (PhD) tanulmányok

Forum

Bérecsi Zoltán: Quo vadis szerzői jog?

Prospectus

Kajtár István: 1848 az osztrák minisztertanács jegyzőkönyveinek tükrében**Kupa László:** Szilágyi Dezső

V. évf. 1. szám

Stúdium

Kajtár István: Ikonográfia – ikonológia**Balogh Ágnes:** A német büntetőjogi reform aktuális kérdései

Colloquium

Herke Csongor: A katonai büntetőeljárás**Komanovics Adrienne:** Az emberi jogok európai védelmi mechanizmusának reformja**Bérecsi Zoltán:** A magyar reklámjog rendszere

Iurisprudentia

Bankó Zoltán: Az „üzemi igazságszolgáltatás” elmélete és gyakorlata**Szécsényi László:** A Német Labdarúgó Szövetség (DFB) európai kupa-mérkőzésekre vonatkozó hasznosítási jogai

Historia

Király Eszter: Az állam és az egyház kapcsolata az Amerikai Egyesült Államok történetében**Nagy Zoltán:** 120 éves a Csemegi-kódex

Prospectus

- Nochta Tibor:** Recenzió Lábady Tamás: A magyar magánjog (polgári jog) általános része című tankönyvről
Szlovák Tibor: Tudósportré és korlennyomat a XIX. sz. második felének politikai hullámveresei tükrében
Curriculum
Kupa László: Somló Bódog

VI. évf. 1-2. szám*Studium*

- Andrássy György:** Nyelvek az ezredfordulón. Fennmarad-e a világ nyelvi sokfélesége és miként hat erre a jog?
Ádám Antal: Az állami egyházjogról
Béli Gábor: Árpád-kori törvényeink
Bruhács János: A nemzetközi folyók jogáról szóló 1997. évi New York-i egyezmény
Visegrády Antal: Politikai és jogi kultúrák az Európai Unióban
Colloquium
Balogh Zsolt György: Jogügyletek a hálózaton: az elektronikus kereskedelem
Bene Beáta: A joghatósági megállapodások a Brüsszeli Egyezmény 17. cikkelye alapján
Gál Gyula: Flachbarth Ernő, a tudós és professzor
Herke Csongor: A bíróság elé állítás
Kóhalmi László: Leánykereskedelem
Nagy Éva: Az orvos magánjogi felelősségének kialakulása
Pecze Dóra: A távollevők között kötött szerződések kérdéséhez
Szilovics Csaba: A liberalizáció lépései a devizabelföldi természetes személyek devizabirtoklása terén
Forum
Kajtár István: A pécsi egyetemi szintű jogászképzés története
Kengyel Miklós: Jogászképzés a rendszerváltás után
Ad hoc
Kamarás Éva Kornélia: A korrupcióról. Egy konferencia margójára

VII. évf. 1. szám*Studium*

- Ádám Antal:** A világvallások hasonló és eltérő elemeiről
Berke Gyula: A munkajogi jogutódlás
Jürgen Harbich: Religionsunterricht in öffentlichen Schulen Deutschlands
Herger Csabáné: A tradíció és a modernizálás dilemmája Anglia vallási viszonyaiban
Illéssy István: Az Alkotmánybíróság működésének kezdeti problémái
Kecskés László: A jogalkotásért és a jogharmonizációért való állami kárfelelősség összekapcsolása
Heinrich Scholler: Der Status der Kirchen als öffentlich-rechtliche Körperschaft in der Bundesrepublik
Tóth Mihály: Gondolatok az eutanáziáról – avagy egy büntetőjogász kritikus pillantása a „kegyes halál” álarca mögé
Vókó György: A büntetés-végrehajtás időszzerű kérdései
Colloquium
Chronowski Nóra-Petrétei József: Az Európai Unió alkotmánytervezete
Fenyvesi Csaba-Koltai Katalin: Védői iratmegtekintés (ügymegismerés) a nyomozás során
Kajtár István: Kérvénykultúránk jogtörténeti gyökerei
Komanovics Adrienne: Számháború Nizzában, avagy az Európai Unió jövője
Forum
Király Lilla: A jogállamiság rögzös útjai
Rózsás Eszter: Jogászképzés az Egyesült Államokban
Ad hoc
Chronowski Nóra: A „Tudományos Dialóg” jogtörténeti különszámáról
Cseresnyés Ferenc: „Kovács Péter: A schengeni kérdés”
Drinóczi Tímea: „Tíz éves az Alkotmánybíróság”
Kamarás Éva Kornélia: „Az egyházak és az állam viszonya”

VII. évf. 2. szám*Studium*

- Bessený András:** A jogügyletek érvényessége és hatályossága
Bércesi Zoltán: Az ügyész szerepe a környezetvédelemben
Gál Gyula: A világrjog néhány alapkérdése az ezredfordulón
Kajtár István: Községi önkormányzat és modernizáció a 19. századi Közép- és Kelet-Európában
Kertész Imre: Miért túlszűfoltak a börtönök?
Meleg Csilla: Társadalmi változások és jogászai gondolkodásmód

Colloquium

- Ádám Antal:** Molnár Kálmán
Benedek Ferenc: Óriás Nándor
Blutman László: A bírósági határozatok közzététele és az Alkotmány
Chronowski Nóra: Az alkotmánybíráskodás
Drinóczi Tímea: A jogi segítségnyújtással kapcsolatos problémák és a kezdeti megoldási lehetőségek az Európai Unióban
Fenyvesi Csaba: A védelem ügymegismerési korlátozása
Bognerné Karátson Eszter: A nemzeti környezetpolitika és a szabad kereskedelem konfliktusa a WTO keretében
Veress Emőd: A román Alkotmánybíróság szervezete és hatásköre

Forum

- Sárvári Katinka:** Kábítószer a büntetés-végrehajtásban
Ad hoc
Ádám Babics Anna: A Grazi Egyetem Jogi Karának Európai Dokumentációs Központjáról
Peres Zsuzsanna: Ismertető „A magyar államiság első ezer éve” című konferenciakötetről
Szekeres Róbert: Fejezetek a pécsi tudományos diákelet évtizedeiből

VIII. évf. 1. szám*Studium*

- Ádám Antal:** Az alkotmányi értékek fejlődési irányairól
Drinóczi Tímea-Petrétei József: A gyülekezési jog a Magyar Köztársaságban
Erdő Péter: A katolikus egyház jogrendje. A kánonjog helye és sajátossága a jog világában
Földvári József: Gondolatok az újszülött megölésének büntetéről
Kiss György: Az egyenlőségi jogok érvényesülése a munkajogban
Komanovics Adrienne: Az Európai Alkotmány felé vezető úton
Lábady Tamás: A deliktális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról
Pókecz Kovács Attila: A locatio conductio operis eredete
Varga Csaba: Kodifikáció az ezredfordulón
Colloquium
Békés Imre: Laudatio Földvári Józsefről
Tóth Mihály: Pillanatképek a pécsi Büntetőjogi Tanszék múltjából
Fenyvesi Csaba: A védő a különleges eljárásokban
Herke Csongor-Tremmel Flórián: A Rendőrtiszti Főiskolát végzetek levelező képzéséről
Tilk Péter: Az Alkotmánybíróság szervezete és eljárása az új ügyrend szabályainak tükrében

Forum

- Csapó Zsuzsanna:** Delicta iuris gentium, a természetes személyek nemzetközi jogon alapuló büntető jogi felelőssége és a felelősségre vonás folyamata

Ad Hoc

- Emlékbeszéd Lajos Iván jogász-mártír mellszobrának leleplezése alkalmából
(Tigyi József-Ormos Mária-Ádám Antal)
Hegedűs Krisztina Lília: „Összehasonlító jogi kultúrák”

VIII. évf. 2. szám*Studium*

- Barcsi Tamás:** Az erény mint alapvető etikai fogalom elméleti és gyakorlati vonatkozásairól

Xavier Boissy: A törvények alkotmányellenességének vizsgálata Franciaországban: az elutasításától az elfogadásig

Chronowski Nóra: A szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való alapvető jog

Hubay Gábor: A biztosításközvetítés „árnyoldalai”, avagy a jutalék visszakövetelésének jogalapja

Kajtár István: Architektúra a jogi kultúrtörténetben

Kiss László: A névjog mint alkotmányos alapjog

Korinek László: A kriminológia fogalma, feladata, helye a társadalomban és a büntügyi tudományokban

Nemessányi Zoltán: Ingyenes bizomány?

Peres Zsuzsanna: Házassági szerződések a törvény és a gyakorlat szerint a XVIII-XIX. századi Magyarországon

Polyák Gábor: Közérdek és kiegyensúlyozottság a médiaszabályozásban

Szilovics Csaba: Marketing beáramlása a magyar közpénzügyi rendszerbe

Visegrády Antal: Újabb esetvonások a posztmodern jogbölcseleti irányzatok tablójához

Colloquium

Chronowski Nóra - Petrétei József: Előkészületben az Európai Unióhoz való csatlakozással összefüggő alkotmány-módosítás

Ivancsics Imre: Néhány gondolat a megyei közgyűlés tagjainak választásáról

Jakab András: A norma szerkezete

Hugh Spall: A Comparison of the Rules Governing Contactual Liability under U.S. and Hungarian Law when a Person without Authority Agrees on behalf of a Privately Owned Business Firm to a Contract with Another Privately Owned Business Firm

Forum

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei

Varga Csaba: Losonczy István, a filozófus jogtudós

Ad hoc

Fenyvesi Csaba: Gondolatok a kriminalisztika oktatásáról

Ivancsics Imre: Nyolc éve kezdődött az Államigazgatási Főiskolát végzett Diplomások Levelező Tagozatos Jogászképzése

Takács Tamara: Jogászképzés a 21. század Európájában

IX. évf. 1. szám

Stúdium

Ádám Antal: Kérdések és válaszok a filozófiában

Balogh Ágnes: A HIV-vírussal való fertőzés és az AIDS jogi vonatkozásai

Bércesi Ferenc: A kistérség mint a regionalizáció alapegysége

Cserne Péter: Az univerzalizmus partikularitása: Losonczy István. A mulasztási bűncselekményekről

Drinóczy Tímea - Petrétei József: Az egyesülési jog alkotmányjogi megközelítése

Gál Gyula: A fejedelem légijoga

Kiss György: A munkajog jogforrási rendszere és az alapjogok i.

Mázi András: Ingatlanok kétszeri eladásának büntetőjogi értékelése a polgári korszakban

Pálné Kovács Ilona: Mérlegen a magyar közigazgatás - regionális politikai dimenziók

Tilk Péter: Alkotmányjogi kérdések az ítélőtáblákkal összefüggésben

Colloquium

Fenyvesi Csaba: A védői jogállás sajátosságai a katonák elleni büntető eljárásban

Maros Kitti: A jogi gondolkodás Japánban

Sárvári Katinka: A kábítószer-fogyasztás büntetendőségéről az Európai Unió tagállamainak szabályozásában

Szilovics Csaba: Új hangsúlyok az adóigazgatás munkájában

Forum

Éva Kamarás: Families based on homosexual partnerships and a different approach to the same-sex marriage debate

Herbert Küpper: A magyar önkormányzatok német szemmel

Mészár Róza: A bünszövetség, a bünszervezet, valamint a csoportos elkövetés értékelése és a bírói gyakorlat

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei II.

Zeller Judit: A alkotmányi alapértékekről egy konferencia kapcsán

Ad Hoc

Kajtár Edit: A munkához való alapjog és a munkajog kölcsönhatásai

Kóhalmi László: Tudományos emlékülés Losonczy István professzor tiszteletére

Nagy Zoltán: Fenyvesi Csaba: A védőügyvéd

Pókecz Kovács Attila: Hamza Gábor: Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján

IX. évf. 2. szám

Stúdium

Chronowski Nóra - Petrétei József: Észrevételek az „új” jogalkotási törvény koncepciójához

Fábián Adrián: A német általános közigazgatási eljárás alapjai

Gilbert Gornig: Ruf nach einer europäischen Verfassung

Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális joga: érdekek keresztüztében

Kiss György: A munkajog jogforrási rendszere és az alapjogok II.

Petrik Ferenc: Melyiket válasszuk? (A közigazgatási bíráskodás modelljei)

Schanda Balázs: Állami egyházjog a kibővülő Európai Unióban

Somlyódy Pfiel Edit: Paradigmaváltás az önkormányzatok közötti együttműködésben. - Város vagy régió?

Tilk Péter: Az Alkotmánybíróságra vonatkozó új szabályozási elképzelésekről

Colloquium

Barcsi Tamás: Erkölcsei döntés és életvédelem. Gondolatok az abortusz-kérdés etikai szempontú elemzéséhez

Csizmadia Tamás - Visegrády Antal: Az Y-séma a skandináv jogi gondolkodásban

Vértesi Lázár: Az ügyvédek hivatástörténetének áttekintése a kezdetektől a 20. század elejéig

Walter Tibor: A területi államigazgatási szervek koordinációja és ellenőrzése

Andrija Zdravević - Danijela Rupić: Nasciturus im Römischen Recht

Forum

Fenyvesi Csaba: Szemelvények a jog humorából I. (egyetemi-tárgyalótermi)

Komanovics Adrienne: Equal treatment of men and women in the armed forces

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei III.

Ad Hoc

Döme Attila: A joggyakorlat aktuális jogelméleti kérdései (Gondolatok Visegrády Antal: „Jogi kultúra, jogelmélet, joggyakorlat” című könyve alapján)

Hegedűs Krisztina Lídia: Jogi kultúra és jogelmélet

Komanovics Adrienne: Emlékkönyv Flachbarth Ernő tiszteletére

Peres Zsuzsanna - Mázi András: Jogtörténeti tanulmányok VII.

Tilk Péter: Zarándokutak. Vallástudományi töprengések a harmadik évezred küszöbén

X. évf. 1. szám

Stúdium

Ádám Antal: A közjogi szerződésekről

Bédi Imre: A Pécsi Egyetemi Kisebbségi Intézetéről

Benke József: A reményvétel „iskolapéldái” a római jogban

Jakab András: A közigazgatás helye a magyar államszervezetben

Szalayné Sándor Erzsébet: A jogorvoslat duális rendszere az Európai Unióban

Tilk Péter: A hivatalos iratok kézbesítésének néhány alkotmányossági problémája

Veress Emőd: Az alkotmánymódosítás céljai és eredményei Romániában

Andrija Zdravević - Danijela Rupić: Nasciturus im Römischen Recht

Colloquium

- Fenyvesi Csaba:** Gondolatok a büntetőeljárás új alapelveiről és mellékszereplőiről
- Julesz Máté:** A reconsideration of civil environmental liability and insurance
- Kajtár Edit:** An Effective Model: Mediation Training in the U.S.
- Kákai László:** Pártok és civil szervezetek szabályozási kérdései a helyi önkormányzatokban
- Kecskés László - Soós Tamás:** Az európai sportjog néhány problémájáról.
- Nagy Éva:** A magánjogi irányelvek átültetése és a kodifikáció Ausztriában
- Sléder Judit:** A sértett jogállása a nyomozásban
- Forum*
- Filó Erika:** „30 éves” a jogi továbbképzés Pécssett
- Romulus Hidro - Veronica Rebreanu:** Legal Clinical Education – A Practical Teaching Method for Students in Law
- Peter Gilles:** A polgári eljárásjog oktatása a 21. század elején
- Óriás Nándor:** Emlékeim töredékei IV.
- Somfai Balázs:** A beteg gyermek jogai
- Ad hoc*
- Kajtár István:** Az osztrák kormányzat válságos időkből
- Peres Zsuzsanna:** Néhány szóban az államalapítás millenniumi tanulmánykötetről
- Than Alexandra Katalin:** Vargha László professzorra emlékeztünk
- Zelnik Istvánné:** Dr. Szűcs Stefánia (1915 október 23-2003 október 25.)

X. évf. 2. szám*Studium*

- Bankó Zoltán:** A távmunka a Munka Törvénykönyve speciális szabályainak rendszerében
- Csapó Zsuzsanna:** Európa biztonságpolitikai architektúrája
- Drinóczy Tímea:** Az országgyűlési képviselő joga a tájékoztatáshoz
- Gál Gyula:** Állami világyűrkök
- Horváth Csaba:** A civil társadalom és a demokrácia
- Kecskés András:** A kárfelelősség antik gyökereiről
- Kengyel Péter:** Az Európai Unió kisebbségpolitikája
- Kovács Zsombor:** A dereguláció lehetőségei a magyar jogban
- Nochta Tibor:** A magánjog kereskedelmi jogias szemléletéért
- Petrétei József:** Jogösszehasonlítás és összehasonlító alkotmányjog
- Heinrich Scholler:** Der gleiche Zugang zu den Gerichten
- Vókó György:** Nemzetközi büntető igazságszolgáltatás korunkban

Colloquium

- Kun Tibor:** Betekintés a francia nyelvű afrikai mozi jelenébe
- Nagy Éva:** Kölcsönszerződésből fogyasztói hitel
- Rózsás Eszter:** A gyermekvédelem rendszere

Forum

- István Horváth:** Light and Shadow
- Monori Gábor:** Konferencia az Európai Közösségek versenyjogáról
- Óriás Nándor:** Emlékeim töredékei V.

Ad Hoc

- Illéssy István:** Giovanni Sartori: Összehasonlító alkotmánymérnökség.
- A kormányzati rendszerek struktúrái, ösztönzői, teljesítményei
- Tilk Péter:** Samu Mihály: Általános jogpolitika. A jog depolitizálása

XI. évf. 1. szám*Studium*

- Arany Tóth Mariann - Bankó Zoltán - Dux László - Kun Attila - Rűzs Molnár Krisztina:** Munkajogi kodifikációs megoldások Közép-kelet Európában
- Ádám Antal:** A biztonság az értékek között
- Boguslaw Banaszak:** Der Sturz des Eisernen Vorhangs und die Verfassungsentwicklung in Mitteleuropa – Beispiel Polens
- Bruhács János:** A határon túli környezeti károk orvoslásának problémája: nemzetközi magánjogi egyezmények

József Bulcsú Fenyvesi: Application of International Law as Applicable Law under the First Sentence of Art 42(1) of the ICSID Convention

Hajas Barnabás: A jelölő szervezetek esélyegyenlőségéről a 2004. évi EP választási kampányban

Herger Csabáné: Tradíció vagy modernizálás? Az 1894-95. évi egyházügyi törvények, különös tekintettel a polgári házasságról szóló törvényre

Jakab András: Ki a jó jogász? Avagy tényleg jó bíró volt Magnaud?

Máté Julesz: Un égard particulier au droit privé de l'environnement (quelques remarques d'importance juridique soulevées par l'urgence de l'harmonisation communautaire européenne)

Jusztinger János: A vételár a római jogban: „emptiois substantia constitit ex pretio”

Adrienne Komanovics: Democracy, legitimacy and freedom of information in the European Union

Szabó Gábor: Az új világregend és az emberi jogok

Colloquium

Balog Ádám - Gelányi Anikó: Ingatlanpiacok adózása Magyarországon és Romániában

Birkás Antal: A kálvinista dogmaelfogás és az alkotmányeszmé

Armin Stolz: Die Verwaltungsorganisation in Österreich und Ungarn im Vergleich

Zsigmond Anna: Két márk: A. Custine és A. Tocqueville. „Az orosz bárka” és Amerika Európából

Forum

Óriás Nándor: Emlékeim töredékei VI.

Tóth Mihály: A tett-központú büntetőjogtól a sértett-központú büntetőjogig (Ferencz Zoltán emlékére)

Ad hoc

Hahn Melinda: Boguslaw Banaszak professzor honoris causa doktorrá avatása a PTE Állam- és Jogtudományi Karán

Hahn Melinda - Kocsis Miklós: Az európai uniós tagság alkotmányjogi következményei (Nemzetközi alkotmányjogi konferencia Pécssett)

Zeller Judit: A 75 éves Ádám Antal köszöntése

XI. évf. 2. szám*Studium*

Ádám Antal: Az ősi vallásokról

Hans-Jörg Albrecht: Der Wandel im Konzept der Sicherheit und seine Folgen für die europäische Innen- und Rechtspolitik

Ambrusné Kéri Katalin: A nők jogai a középkori iszlámban

András György: A kultúra és az Európai Unió

Drinóczy Tímea: A gazdasági alapjogok elmélete Olaszországban

Hautzinger Zoltán: A magyar katonai büntetőeljárás hatálya

Horváth István: Az elvárások és a realitás...

Jakab András: A jogrendszer horizontális tagozódása

Ferenc Kondoros: Global Human Rights Profile at the threshold of the XXI. century

Harro Otto: Diskurs über Gerechtigkeiten, Menschenwürde und Menschenrechte

Balázs Somfai: Equal Rights of the Sexes in Family Relations

Szabadalvi József: Egy „tisztultabb, szintetikus módszertani felfogás” – Irk Albert jogbölcseleti munkássága

Szilágyi András: Hatósági szerződések Magyarországon

Zsidai Ágnes: A jog genus proximuma (Horváth Barna processzuális jogelmélete)

Közlemény*Colloquium*

Máté Julesz: Thoughts on the 2004/35/CE directive on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage

Neudörfler Éva: A jogválasztás intézménye a német jogban

Pánovics Attila: 25 éves az Európai Közösség madárvédelmi direktívája

Rózsás Eszter: A gyermeki jogok rendszere

Tóth Norbert: Az „északi paradigma” – az állandó területi autonómia

Forum

Csaba Szilovics: The role of handwriting and document expert in the point of view of the tax lawyer

Ad hoc

Ádám Antal: Észrevételek Jakab András „A jogrendszer horizontális tagozódása” c. tanulmányához

Dieszler László: In memoriam Péterfia Zoltán (1909-2005)

Kóhalmi László: PhD Tanulmányok 4. – Tanulmányok Finszter Géza 60. születésnapjára

Kun Tibor: Giuseppe Mantovani „Kultúrák háborúja?”

Nemessányi Zoltán: „Kajtár István: Bevezetés a jogi kultúrtörténetbe”

Than Alexandra: Tanulmányok a Belügyi Doktori Iskola hallgatóinak tollából

XII. évf. 1. szám

Stúdium

Boros János: Pragmatizmus és demokratikus jogalkotás

Drinóczi Tímea – Zeller Judit: A házasság és a család alkotmányjogi helyzete

Horváth István: Az elvárások és a realitás II.

Juhász László: A bírói határozatok írásba foglalásának kialakulása a magyar jogban

Kelemen Dániel: Az angol társasági jog fejlődése

Kóhalmi László: A jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedések

Herbert Küpper: Das parlamentarische Misstrauen gegenüber der Regierung – die deutsche Verfassungspraxis und § 39/A ungarischer Verfassung

Kitti Maros: Research on peyotism from a legal anthropological aspect

Nagy Éva: A fogyasztási célú hitelezés kialakulása

Pánovics Attila: A Nemzeti Civil Alapprogram működésének tapasztalatai

Zeller Judit: Jogalkotási feladatok az Európai Unió Alkotmányával összefüggésben

Colloquium

Ádám Antal: Az azték, a maja és az inka vallásról

Adrian Mihai Inceu – Irimie Popa: Income tax and the flat tax in Rumania

Adrian Mihai Inceu – Irimie Popa: Law and accounting interference

Juhász Botond: A Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai című sorozat jogtörténeti tanulmányai

Máté Julesz: Advances in legislation relating to soil protection

Varga Tamás: Politikai magatartás és részvétel

Forum

Miljeno Brekalo – Nada Petričević: The Legal Character of Transformation and Privatization of Social Ownership in the Republic of Croatia

Ad hoc

Dávid Lilla: Emlékkönyv Losonczy István professzor halálának 25. évfordulójára

Fábián Adrián: PhD tanulmányok 1.

Horváth Dóra: „A fenntartható fejlődés és az emberi jogok”

Horváth Dóra: Európai jogi jogesetmegoldó verseny Ljubljanában

Juhász Botond: Hazai Jogtörténések Találkozója IV.

Kovács Eszter: A Jogtörténeti tanulmányok VIII. kötetéhez

Kun Tibor: „Aurelio Lepre: Háború és béke a XX. században. Az államok közötti konfliktusoktól a civilizációk ütközéséig”

Rónaszéki Andrea: „Fenyvesi Csaba – Herke Csongor – Tremmel Flórián: Új magyar büntetőeljárás”

XII. évf. 2. szám

Stúdium

Béli Gábor: Degré Alajos, a jogtörténész

Chronowski Nóra – Zeller Judit: Alkotmányos követelmények az országgyűlési képviselők választásán

Gál Gyula: Ötvenhatos emlékeim

Metzinger Péter: Summum ius summa iniuria, avagy a jog joga

Gábor Polyák: Gemeinschaftsrechtliche Gründe der Rundfunkliberalisierung

Simon Károly László: Az állítási kötelezettség és az állítási teher a polgári eljárásjogban

Colloquium

Vid Jakulin: Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism

Máté Julesz: Air pollution: public and private law aspects

Király Lilla: Mely tagállami bíróságnak van előterjesztési kötelezettsége az előzetes döntéshozatali eljárásban az Európai Bírósághoz a polgári jogvitákban?

Koltay András: Sullivan on Tour: A New York Times v. Sullivan-szabály Angliában, Ausztráliában és Új-Zélandon

Forum

Aknai Tamás: Az európai magyar művészet Pécsen

Szalayné Sándor Erzsébet: A pécsi Jogi Kar 2006-2007. tanévet megnyitom...

Ad hoc

Hajdú Mária – Miklósa Mónika – Pető Beáta: Az Alkotmányjogi TDK Németországban

Jancsák Ramóna: Fogvatartottak az Európai Unióban, a világ börtönépességének listája alapján

Kajtár István: Históriai-jogtörténeti kötetek déli szomszédállamaink ismeretéhez

Kelemen Dániel: Gondolatok Nochtá Tibor „A magánjogi felelősség útjai a társasági jogban” című könyvéről

Kulcsár Gabriella: Beszámoló az első pécsi Kriminológiai Nyári Egyetemről

Than Alexandra Katalin: Tremmel Flórián professzor születésnapját ünnepeltük

Várszegi Zsófia: Adenauer kiállítás

XIII. évf. 1. szám

Stúdium

Andrássy György: Az 1956-os forradalom 50. évfordulójára

Besenyő András: A jog léte avagy lét(ezés) a jogban

Oliver Diggelman: Az egyéni felelősség alapelve a nemzetközi büntetőjogban

Dobai Sándor: Jog és erkölcs viszonya az abortusz tükrében

Bernd Hecker: Mitwirkung an freiverantwortlicher Selbsttötung im Lichte der deutschen Strafrechtspraxis und -dogmatik

Horváth Dóra: Tilalmak a világvallásokban

Ildikó Ernszt: ICAO, the Core Organization of Civil Aviation – as the Main Machinery of Security?

Julesz Máté: Felelősség az emberi környezetet veszélyeztető magatartásokért I.

Kecskés András: A betéti társaságról

Nagy Zoltán: Tradicionális bűncelekmények számítógépes hálózatokban

Colloquium

Ádám Antal: A reformáció és a protestantizmus

Csapó Zsuzsanna – Mohay Ágoston Csanád: Ljubljanai nemzetközi konferencia a nemzeti és európai bíróságok szerepéről a nemzetközi közjog és az Európai Unió jogának alkalmazásában

Decastello Alice: A közvetítői törvények összehasonlítása, különös tekintettel az egészségügyi közvetítői eljárásra

Vild Éva: A Szentezék és a magyar állam viszonyáról

Forum

Kengyel Miklós: Az Andrássy Egyetem. Német nyelvű posztgraduális és doktori képzés Magyarországon

Ad hoc

Balogh Ágnes: „Tanulmányok a Btk. Általános Részének kodifikációjához”

Herger Csabáné: A 65 éves jogtörténész, Gernot Kocher köszöntése

Horváth Dóra: „A biztonság dimenziói. Jobbiztonság, közbiztonság, biztonságos környezet”

Kocsis Miklós: „Tanulmányok az 1956. évi forradalom és szabadságharc 50. évfordulójára”

Kocsis Miklós: „Gazdasági alkotmány és gazdasági alapjogok”

Kovács Eszter: „Jogi kultúrák, processzusok, rituálék és szimbólumok”

Kun Tibor: „Keresztény egyházak, vallási pluralizmus és liberális demokrácia Európában”

Papp Csilla: Gyakornokként az Európai Bizottságnál

Zsigmond Anna: „Miscarriage of Justice. The Elimination of Jewish Attorneys in Hungary during the Holocaust”

XIII. évf. 2. szám

Stúdium

Lorena Bachmaier Winter: Telephone Tapping in the Spanish Criminal Procedure

Drinóczi Tímea: Bevezetés az olasz alkotmánytörténetbe – a Statuto Albertino-tól a köztársasági Alkotmányig (1848-2006)

Fenyvesi Csaba: Az igazságkereső szembesítés a tradicionális és a modern jogban

Gáspár Gabriella: A női jogok a magyar rendi társadalomban

Grezsú Katalin: A bírósági tolmács helye és szerepe az ombudsmani döntések tükrében

Jiří Herczeg: Zum Entwurf des allgemeinen Teils des neuen tschechischen Strafgesetzbuches

Horváth Csaba: Az 1956-os forradalom képe a hivatalos politikai- és történelem felfogásban (1957-1989)

Julesz Máté: Felelősség az emberi környezetet veszélyeztető magatartásokért II.

Eszter Karoliny – Mária Márton – Gergely Varga: Of football players and European law

Nőt Bálint: Az 1956. évi forradalmat és szabadságharcot követő koncepciók jellegű perek – Dr. Szilágyi József büntetőeljárása

Attila Pánovics: The ‘Paraquat’ Cases – Why is Article 230 EC Interpreted against European Environment Protection Organisations?

Polyák Gábor: A közszolgálati műsorszolgáltatás alkotmányjogi pozíciói

Samu Mihály: A jogpolitika mibenléte

Heinrich Scholler: Von der Kirche der „spaltigen Religion“ des Augsburgers Religionsfriedens zur modernen Garantie des Pluralismus von Religionsgesellschaften

Colloquium

Ádám Antal: Zsinati konstitúció a katolikus egyház és a világ viszonyáról

Oliver Diggelmann: Switzerland and the European Convention on Human Rights: Particularities in a Nutshell

Drinóczi Tímea – Silvia Mazzo: A helyi önkormányzati választások szabályozása Verona városában

Imre Garaczi: Geschichte und Kultur

Kajtár István: A császári és királyi haditengerészet jelképei – jogtörténeti háttérrel

Kocsis Miklós: A felsőoktatási joggal összefüggő korai alkotmánybírói határozatokról

Szabó Gábor: Rousseau és a természetjog

Végh Tibor: Mit üzen a Szent Korona?

Ad hoc

Jusztinger János – Pókecz Kovács Attila: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója 2007

Kajtár István: „A Schwarzenberg minisztérium jegyzőkönyvei az 1850-es esztendő derekáról”

Kun Tibor: „Paolo Pombeni: A jelenkori történelem választóvonalai és fordulópontjai”

XIV. évf. 1. szám

Stúdium

Ádám Antal: Hans Kelsen tiszta jogtanáról

Herger Csabáné: „Szabad egyház szabad államban” – A katolikus autonómia-mozgalom a 19. századi Magyarországon

Horváth Csaba: Van-e nyertese az önkormányzati választásoknak?

Jeges Sára – Varga Károly: A szalutogenetikus életstratégia értékényezői

Julesz Máté: Az íratlan szabálytól a kodifikált normáig: az állatvédelem állatorvosi lova

Kondorosi Ferenc: A gyűlöletbeszéd büntethetősége a nemzetközi emberi jogi okmányok tükrében

Korinek László: Út a statisztikától a rendészet elméletéig

Damjan Korošec: Neueste Modernisierungsversuche des Sexualstrafrechts Sloweniens

Herbert Küpper: A gyülekezési alapjog Magyarországon és Németországban

Viorel Pascu: Discrimination and the fight against it by means of criminal law

Petrétei József: Az alkotmányozó hatalomról

Constantin Dragoş Popa: Some aspects concerning the solving of appeals by the tax administration bodies in Romania

Tremmel Flórián: A tanúvédelem hazai körképe

Zlinszky János: Akadémikusok a magyar jog kiegyezés utáni fejlesztésében

Colloquium

Benke József: Az egyetemek egyeteme: a Muszeion

Fábián Adrián: A miniszterelnök és a miniszterek szerepe a magyar közigazgatásban

Jancsák Ramóna: Fiatalkorúak a külföldi büntető igazságszolgáltatásban

Juhász Zita: A szexualitás szabályozása egy szakrális jogrendben

Kiss Mónika Dorota: A közjogi önkormányzati struktúra Lengyelországban

Kocsis Miklós: A felsőoktatási joggal összefüggő újabb alkotmánybírói határozatokról

Schweitzer Gábor: Molnár Kálmán közjogász professzor pécsi évtizedei

Szabó Gábor: A szervezeti etika alapvető kérdései

Ad hoc

Ihász Boglárka: Konferencia a tízéves Gyermekevéségi törvényről

Kajtár István: Jogi történeti munka a 19. század végi magyar igazságszolgáltatási reformokról

Kun Tibor: „Franco Garelli: A katolikus Olaszország a pluralizmus korában”

XIV. évf. 2. szám

Stúdium

Dobai Sándor: Globalizáció és jog

Fenyvesi Csaba: A büntetőeljárás szembesítés helye és szerepe az európai uniós államokban

Halmai Gábor: Népszavazás és képvisleti demokrácia

Adi Oroveanu Hanţiu: The regulation of the protection of offence victims in the Romanian legislation

Hautzinger Zoltán: A katonai büntetőjog tudománya

Horváth Csaba: Országos népszavazások Magyarországon

Julesz Máté: Környezetvédelmi kazuisztika és társadalmi absztrakció

Nemesányi Zoltán: Rejtett képvislet az angol jogban

Németh János: A közigazgatási szerződésből eredő jogviták elbírálása

Poloma László: A trianoni békeszerződés hatása a Bethlen-korszak hazafias nevelésére és oktatáspolitikai reformjaira

Rác Géza: Társadalmi dimenziók a klasszikus Indiában. Az igazi kasztrendszer

Ruxandra Răducanu: A New Incrimination in Romanian Legislation in the Field of the Criminal Offences Regarding Sexual Life

Varga Tamás: Magyar politikai kultúra és történelmi-politikai tudat a kétezres években

Visegrád Antal: A mediterrán jogi kultúrák

Colloquium

Ádám Antal: Ősi kínai bölcseszavak

Borbás Beatrix: Az állami immunitás és felelősség tendenciái Magyarországon – múlt, jelen, jövő

Jancsák Ramóna: Külföldi gyakorlat a szabadságvesztés büntetésüket töltő nők helyzetéről

Kecskés László: Beszámoló a magyar polgári jog kodifikálásának hányatott sorsáról és egy, a reményt újraélesztő tudományos ülésről

Ferenc Pápai – Klára Rubletzky: The development and tendencies of legal training

Pókecz Kovács Attila: Benedek Ferenc életműve (1926-2007)

- Mónika Pogátsnik:** Jewish law, morality and religion
Tiborc Csaba: Joghalál 1956-ban
Tóth Zoltán: Mibe kerül egy országos népszavazás társadalmi szinten? Üvegseb és fekete pénz
Forum
Berke Gyula: Tanévnyitó dékáni beszéd
Ad Hoc
Bencsik András: „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára”
Máthé Gábor: Lektorai vélemény az „Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára” c. kötetről
Moizs Attila: Wim Fonteyne: „Szövetkezeti Bankok Európában – politikai kérdések”

XV. évf. 1. szám

Studium

- Borbás Beatrix:** Felelősség a bírósági jogkörben okozott károkért
Farkas Gergely: Húsz éves a rendszerváltó alkotmány (ozás)
Ivancsics Imre: A helyi és a kisebbségi önkormányzatok feletti törvényességi ellenőrzésről
Julesz Máté: Az egészséghez való jog negatív tartományban nem értelmezhető
Kajtár Edit: A sztrájkjog gyakorlása a Legfelsőbb Bíróság esetjogának tükrében
Kiss Mónika Dorota: A falugyűlés hatásköre a községekben
Herbert Küpper: A közvetlen demokrácia Magyarországon és Németországban I.
Moizs Attila: A vagyonnevesítés etikai és jogi problémái a takarékszövetkezeteknél
Nagy Zoltán András: A jogi személy büntetőjogi felelősségét megállapító törvényről
Náthon Natalie: Az algériai zsidóság jogi helyzetének változásairól
Rozs András: Az 1956-os forradalom és szabadságharc Pécs városi résztvevői ellen folytatott büntető peres eljárások, 1957-1959
Trócsányi Sára: Az információs kárpótlás történetéből
Varga Csaba: A kontinentális és az angolszász jogi mentalitás jövője az Európai Unióban
Zeller Judit – Kocsis Miklós: A magyar parlamenti képviselők függetlensége a gyakorlatban

Colloquium

- Bényey Noémi:** A menedékjog magyar és külföldi szabályozása
Kovács Boglárka: Az Alpok-Adria Munkaközösség, mint határokon átnyúló interregionális együttműködés
Somfai Balázs: „Bullying”, azaz iskolai erőszak
Forum
Ádám Antal: Az emberi törekvés és elégedettség jelentőségéről, valamint a haladó, az elavult és a káros minták szerepéről Csíkszentmihályi Mihály kutatásai alapján
Oliver Diggelmann: Das dunkle Kapitel der US-Verfassungsgeschichte
Gazdag László: Böngészés a görög mitológiából
Hautzinger Zoltán: Gondolatok „Kiss Anna: Jog és irodalom. Bűnbe esett irodalmi hősök” című könyve alapján
Korinek László: A pécsi jogi kar XX. százada
Vogl Márk: „Az emberi jogok és a nyelvek”

Ad hoc

- Bíró Gyula:** „Fenyvesi Csaba: Szembesítés (Szemtől szembe a bűnügyekben)”
Borsa Dominika: Közigazgatási konferencia a pécsi Jogi Karon
Juhász Botond: „Zur Geschichte des Rechts, Festschrift für Gernot Kocher zum 65. Geburtstag”
Kajtár István: Az Osztrák Császárság kormánya hatalompolitikai kurzusváltás előtt
Kajtár István: A népi jogletről Makón (1781-1821)
Kun Tibor: „Davide Grassi: Az új demokráciák. Demokratizálódási folyamatok a berlini fal leomlása után”
Nagy Noémi: „Gernot Kocher: Szimbólumok és jelek a jogban. Történeti ikonográfia”
Tömösvári Noémi – Osztopáni Krisztián: Konferencia a gyűlöletbeszédéről

- Varga Károly:** „Geert Hofstede és Gert Jan Hofstede: Kultúrák és szervezetek: Az elme szoftvere”

XV. évf. 2. szám

Studium

- Csapláros Diána:** „Az eltűnt fedezet nyomában” – gondolatok a Ptk. 203. szakaszáról
Drinóczi Tímea: A vállalkozásokat érintő adminisztratív költségek és terhek mérésének előfeltételei
Drinóczi Tímea – Petrétei József: A jogalkotás tervezése és koordinációja
Hajas Barnabás: A gyülekezések bejelentésével kapcsolatos rendőrségi eljárások szabályairól
Herger Csabáné: Az asszimiláció útján? Az izraeliták egyházi autonómiája
Kocsis Miklós: A felsőoktatási autonómia alkotmánybírósági értelmezéseiről
Kondorosi Ferenc: A gazdasági válság hatása a nemzetközi kapcsolatokra és az államok politikájára
Kozmáné Szigeti Andrea: Új külön bíróság a török bírósági szervezetben
Herbert Küpper: A közvetlen demokrácia Magyarországon és Németországban II.
László János: Felelősségtulajdonítás és nyelvi konstrukció
Petrétei József: A jogalkotási törvény felülvizsgálatáról
Pókecz Kovács Attila: A római köztársaság válsága I. (i.e. 133-44)
Schweighardt Zsanett: Áldozatvédelem, áldozatsegítés és a büntető felelősségre vonás
Simon Károly László: A perhalmozás tilalma: a perfüggőség
Máté Szabó: Disobedience and Criticism. The Ethos of Ombudsman’s Institution and the “East-European Revolution of Human Rights”

Colloquium

- Csanád Antal:** Legal transplantation in India?
Bencsik András: A közigazgatási szerződésekről – különös tekintettel a hatósági szerződésekre
Máté Julesz: The Central Budget is not an Everyday Financial Plan
Samu Mihály: A magyar alkotmányozás új útja
Heinrich Scholler: Über die zwanzigjährige Zusammenarbeit zwischen deutschen und ungarischen Vertretern des öffentlichen Rechts

Forum

- Ádám Antal:** Kiemelt megállapítások „Boros János: A demokrácia antropológiája” c. művéből és néhány kapcsolódó megjegyzés

Ad Hoc

- Ádám Antal:** „Csíkszentmihályi Mihály: A kreativitás. A flow és a felfedezés, avagy a találmányosság pszichológiája”
Kajtár István: Osztrák minisztertanácsi jegyzőkönyvek az Októberi Diploma kiadását követő hónapokból
Karoliny Eszter – Szappanos Melinda: Vendégoktatóként Koreában
Visegrády Antal: „Zsidai Ágnes: Jobbölcséleti torzó”

XVI. évf. 1. szám

Studium

- Andrássy György:** A szlovák államnyelv-törvény módosítása és az emberi jogok
Andrzej Bisztyga: Poland on the way to the accession to eurozone. Constitutional aspects of the issue
Imre Garacz: Von der Weltkrise zur Tradition
Hadi Nikolett: Fogyatékoság – nyelvi jogok – jelnyelv
Herger Csabáné: Egyházi modernizáció Franciaországban 1789-től 1905-ig
András Kecskés: The Legal Theory of Stakeholder Protection
Kocsis Miklós – Kucsera Tamás Gergely: A magyarországi doktori képzés állapota – interdiszciplináris megközelítésben
Madarászné Ifju Bernadett: A családtámogatási ellátások

András László Pap: Ethno-racial profiling and discrimination in the criminal justice system: notes on current anti-terrorist legislation and law enforcement measures

Pókecz Kovács Attila: A római köztársaság válsága II. (i. e. 133-44)

Sándor Judit: Biobankok: Egy sikeres fikció a tudomány szolgálatában?

Vogl Márk: A Szlovák Köztársaság államnyelvtörvénye a 2009. évi módosítások után

Ya Nan Zhang: An overview and Evaluation of Civil Judgment Enforcement System. In the People's Republic of China

Colloquium

Máté Julesz: The Collectivization of the Individuals' Right to a Healthy Environment

Somfai Balázs: A Gyermekek Jogairól szóló Egyezmény egyes rendelkezései a hazai jogszabályokban

Várszegi Zsófia Mária: Szabályrendelet alkotás Baranya vármegyében 1867 és 1886 között

Forum

Kun Tibor: Világméretű korrupció az oktatásban?

Petrétei Kristóf: Gondolatok az országgyűlési képviselők 2010. évi általános választásának időpontjáról

Somfai Balázs - Harmath Gabriella: „Diákok a gyermekekért” gyermekjogi program

Szabó Gábor: Rawls igazságosság elmélete és kritikái

Varga Károly: Ibúkosz darvai a hazai igazságszolgáltatásban

Zlinszky János: Észrevételek a magánjog új törvénykönyvéhez

Ad hoc

Ádám Antal: In memoriam Herczegh Géza

Császár Kinga: „Symbols and Ceremonies in the European Legal History”. Jogtörténeti konferencia a pécsi Jogi Karon

Halász Vendel: Recht ohne Grenzen - A jogtörténet sem ismer határokat

Jusztinger János - Pókecz Kovács Attila: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2009)

Nagy Zoltán: In memoriam Földvári József

XVI. évf. 2. szám

Studium

Borbás Beatrix: A bíróságok kárfelelőssége az ítélkezési tevékenységért, mint közhatalom-gyakorlásért - A Közhatalmi Felelősség Tükreben

Bordás Mária: A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései I.

Horváth Csaba: A 2010. évi parlamenti választások és előzményeik

Máté Julesz: Space Waste and Environmental Space Law

Kiss Mónika Dorota: A közmeghallgatás normatív szabályozása

Kocsis Miklós: A felsőoktatási autonómia mozgásteret

Herbert Küpper: A „távolsági honosítással” járó nemzetközi jogi kérdések

Petrétei József: A köztársasági elnök mint Magyarország államfője

Tóth Mihály: Gondolatok büntetőjogunk fejlődésének újabb dilemmáiról és távlatairól

Łukasz Żukowski: Novellierung der Verfassung der Republik Polen bei der Perspektive der vollen Mitgliedschaft in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion

Colloquium

Ádám Antal: Az alkotmányi értékek értelmezéséről

Bényey Noémi: Az örökbecfogatás

Köbel Szilvia: A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között

Nagy Zoltán András: A kutatómunka öröme és aggodalma

Máté Paksy - Csaba Varga: Ideas of Natural Law in Hungary, Past and Present

Pfeffer Zsolt: A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya: magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Első rész)

Szabóné Mojzes Angelika: Az expanzió kialakulásához vezető út

Judith Maria Wallat: Übertragung betrieblicher Daueraufgaben im Befristungsrecht

Forum

Gelányi Anikó: A zaklatás bűncselekményének jellemzése, különös tekintettel annak telekommunikációs eszköz útján történő megvalósítására

Ad Hoc

Bencsik András: „Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára”

Berke Gyula: Búcszóbeszéd Erdős Emil professzor 2010 augusztus 16-i temetésén

Borgulya István: „Nagy Zoltán András: Bűncselekmények számítógépes környezetben”

Brassói Attila: „Az emberi jogok és a nyelvek”

Tóth Csenge Diána: „Kiss Anna: Bűntények a könyvtárszobából”

Visegrády Antal: „Péteri Zoltán: Jogösszehasonlítás (Történeti, rendszertani és módszertani problémák)”

XVII. évfolyam 1. szám*Studium*

Bélyácz Iván: Cáfolja-e a globális pénzügyi válság a hatékony piac hipotézist?

Bordás Mária: Az állami tulajdon kezelésének és a közpénzek felhasználásának hatékonysága

Herke Csongor: A súlyosítási tilalom elméleti és gyakorlati kérdései

Kecskés László: A választottbíráskodás történeti alapjai

Kondorosi Ferenc: Vallásszabadság kultúrák keresztútján

Kovács Erika: A kollektív szerződés jogi természete

Attila Moizs: The Reorganization of Ownership Relations in Savings Cooperatives

Petrétei József: Az ellenjegyzés intézményéről

Attila Pókecz Kovács: Schaffung der Handelsgesetze von 1840 durch die ungarische Nationalversammlung und deren Anwendung bis 1849

Szabó Gábor: Intellego ut credam, megértem, hogy higgyem - Gondolatok középkori istenbizonyításokról

Ivana Tucak: Analysis of Freedom of Speech

Marek Żirk-Sadowski: Court as judges interpretative community

Colloquium

Borbás Beatrix: Az állam és a köz kárfelelősségéről a vétkességi elvtől való eltávolodás tükrében

Bordás Mária: A közszolgáltatások szervezésének (jogi) kérdései II.

Darai Péter: A Btk. 30. §-a a bírói gyakorlatban

Pfeffer Zsolt: A közbeszerzési törvény és a Polgári Törvénykönyv viszonya - magánjogi jogintézmények és szerződések a pénzügyi jogban (Második rész)

Forum

Ádám Antal: Észrevételek a magyar alkotmányozáshoz

Zsolt Hetesy: Legislative Questions Concerning the Direction of the National Security Services

Julesz Máté: A gettosodás környezeti jogszociológiája

László Balázs: Politika - mint az új generációk felelőssége

Ad Hoc

Ádám Antal: „Heinrich Scholler: Grundrechte und Rechtskultur auf dem Weg nach Europa”

Cseh Balázs: Institutions of Legal History and their Legal Cultural - Historical background

Jogtörténeti alapintézmények és jogi kultúrtörténeti háttérük

Erdős Zoltán: „Korpics Márta - Wildmann János: Vallások és egyházak az egyesült Európában”

Hubay Dalma Gabriella: Beszámoló a „Budapest-Berlin” szemináriumról

Jusztinger János: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2010)

Polgár Miklós: A jogbölcselet és a jog-összehasonlítás aktuális kérdései a XXI. század elején

XVII. évfolyam 2. szám*Studium*

Ádám Antal: Vallás, vallásszabadság és egyház Magyarország Alaptörvényének, továbbá „A lelkiismereti- és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak,

- vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról” szóló 2011. évi C. törvény figyelembe vételével
- Chronowski Nóra:** Szolidaritási jogok az Európai Unióban és Magyarországon
- Ercsey Zsombor:** A létminimum adómentessége Magyarországon
- Ercsey Zsombor - Pánovics Attila:** Az új termékdíjas szabályozás problémái
- Hadi Nikolett:** A fogyatékossgal élő személyek szociális védelme
- Herger Csabáné:** A nőtartás a Magánjogi Törvénykönyvben (1928) a 19. századi előzmények tükrében
- Julesz Máté:** Környezeti jogszociológia szervezetökölógiai felfogásban
- Herbert Küpper:** A jogállam követelményei az Európai Unióban és Magyarország Alaptörvénye
- Petrétei József:** A köztársasági elnök mint a magyar honvédség főparancsnoka
- Varga Károly:** Értékszociológiai paradigmával a rendszerváltozás két évtizedének értelmezéséhez
- Duško Vrban:** Unification or pluralism: some reflections on contemporary legal evolution
- Judith Maria Wallat:** Mediation und der Gesetzentwurf zur Umsetzung der Richtlinie 2008/52/EG über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen in Deutschland
- Colloquium*
- Dubravka Akšamović:** Merger Control in Croatia – from birth to adolescence
- Alföldi Ágnes Dóra:** A családon belüli erőszak és a magyar büntetőjog
- Bencsik András:** Fejezetek a fogyasztóvédelmi (köz)jog hazai történetéből
- Kecskés András - Halász Vendel:** Ellenséges vállalatfelvásárlások az Egyesült Államokban
- Emmanouela Mylonaki - Tim Burton:** Extradition as a tool in the Fight against Transnational Crime: a Holistic Evaluation
- Pintér Beatrix:** A pénzmossás elleni nemzetközi fellépés
- Szőke Gergely László:** Közterületi kamerázás az Európai Unióban
- Várszegi Zsófia:** Vármegyei archontológia (1867-1886)
- Forum*
- Balla Zoltán:** Jogértelmezési problémák az ingatlan-nyilvántartási eljárásban
- Balogh Ágnes:** A XXX. Jubileumi Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójáról
- Fülöp Péter:** Jogász doktoranduszok I. pécsi találkozásáról
- Hamar Zsuzsanna:** A Magyar Könyvtárosok Egyesületének 43. Vándorgyűléséről és a Jogi Szekció pécsi üléséről
- Lászlóné Kovács Ilona:** 45 év a közszolgálatban
- Somfai Balázs:** „Diákok a gyermekekért” gyermekjogi program II.
- Tárczy Edit Zsuzsanna:** A UCP irányelv átültetése a tagállami jogrendszerekbe – önálló jogszabályok alkotása révén implementáló tagállamok
- Visegrády Gábor:** A közjegyzők jogállása Indiában
- Ad hoc*
- Bónis Péter:** „Tóth J. Zoltán: A halálbüntetés intézményének egyetemes és magyarországi jogtörténete”
- Dobos István:** „Dr. Gál Judit – Dr. Adorján Csaba: A gazdasági társaságok átalakulása”
- Herger Csabáné - Kajtár István:** „Grundlagen der österreichischen Rechtskultur. Festschrift für Werner Ogris zum 75. Geburtstag”
- Ihász Boglárka:** Ünnepi Tanulmánykötet Filó Erika születésnapjára
- Korinek László:** In memoriam Szabó András
- Petrétei József:** „Korinek László: Kriminológia I-II.”

XVIII. évfolyam 1. szám*Studium*

- Ádám Antal:** A posztmodernizációról mint a posztmodernitás különös változatáról
- Császár Kinga:** A kéjelgésügy szabályozása a dualizmus-kori Magyarországon, különös tekintettel Somogyra
- Csöndes Mónika:** A Hadley v Baxendale ítélet – esetismertetés „common law módra”
- Drinóczi Timea:** Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban
- Jürgen Harbich:** Gerichtliche Kontrolle untergesetzlicher Rechtsvorschriften
- Horváth Zsuzsanna - Schmidt Norbert:** A fenntartható fejlődés koncepciója az uniós fejlesztési dokumentumokban
- Julesz Máté:** Polgári jog és környezetvédelem szociális ökológiai aspektusból
- Meleg Csilla:** A bizalom hálójában – társadalmi nézőpontok
- Emmanouela Mylonaki:** Defining terrorism: the contribution of the Special Tribunal for Lebanon
- M. Çağatay Okutan:** “Moderate Conservative” Notion and Policy in Turkey
- Pfeffer Zsolt:** A közpénzek hatékony elköltésének pénzügyi jogi biztosítékai
- Pókecz Kovács Attila:** In diem addictio a római jogban
- Jan M. Smith:** Human Dignity and Uniform Law: An Unhappy Relationship
- Szilovics Csaba:** Az igazságosság elveinek érvényesülése a természetes személyek adóztatásában
- Colloquium*
- Cseh Balázs:** Az egyház jogai az Árpád-korban
- Anna Gremsperger:** On the Sami Minority
- Horváth Csaba:** A 2010. évi önkormányzati választások
- Kocsis Miklós:** Az alkotmánymódosítások alkotmánybírói kontrolljáról
- Kovács Kolos:** A választottbíráskodás szabályai az OHADA térségben
- Lugosi József:** A polgári (peres) eljárás szakaszairól és a polgári nemperes eljárásról
- Németh Csaba:** A fiduciárius biztosíték engedélyezhetőségéről
- Diána Szekeres:** The United Nations Millennium Development Goals
- Tóth Annamária - Kovács Gusztáv:** Az egyház társadalmi tanítása és az emberi jogok
- Wu Yiming:** Latest Development of Private International Law in China
- Forum*
- Bordás Mária:** Az igazságszolgáltatás való világa, esettanulmány bírói eljárásokról
- Ad hoc*
- Csoknya Tünde:** A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2011)
- Huba Lilla Luca - Hubay Dalma Gabriella - Hubay Fruzsina Dóra - Spiegler Tamás:** Hallgatók szimulált parlamenti ülése Győrött
- Kajtár István:** Az osztrák minisztertanács protokolumai 1850 október – 1851 május
- Mátyás Melinda:** „Nemessányi Zoltán – Bán Dániel: A bizományi szerződés és a szállítmányozási szerződés”
- Naszladi Georgina:** „Az Alkotmányon innen és túl”
- Visegrády Antal:** „Andrea Büchler: Islamic Law in Europe?”
- XVIII. évfolyam 2. szám**
- Studium*
- Andrássy György:** Emberi jogok és elismert emberi jogok
- Ádám Antal:** Etikáról, erkölcsről és a közigazgatási erkölcsi kódexről
- Bencsik András:** A versenyjog szerepe a fogyasztói érdekek védelmében
- Bruhács János:** Argentína és Uruguay vitája: a Nemzetközi Bíróság 2010. évi ítélete az Uruguay folyó menti papírgyár ügyben
- Chronowski Nóra:** Az alkotmányozás a globális alkotmányosság kontextusában

- Drinóczi Tímea:** Alkotmányos párbeszéd-elméletek
Ercsey Zsombor: Az általános forgalmi adóról
Eszteri Dániel: Bitcoin: Az anarchisták pénze vagy a jövő fizetőeszköze?
Hadi Nikolett: A fogyatékkal élő személyek védelme az alkotmányi értékek között
Máté Julesz: Civil Society and Environmental Protection
Király Lilla: A keresetjog elméletek érvényesülése a joggyakorlatban
Andityas Soares de Moura Costa Matos: An alternative approach to the basic norm: logical-transcendental hypothesis, fiction or scientific postulate?
Papp Attila: Uzsorabíróságok Magyarországon
Polyák Gábor: A pluralizmus mérése a médiajogi jogalkalmazói gyakorlatban és a jogalkotási folyamatokban
André Ramos Tavares: The case of the borderless use of Constitutional Courts decisions in human rights
- Colloquium*
Bérces Viktor: A védőügyvédi hivatás gyakorlását meghatározó eljárási alapelvekről
Bertaldó András: A sztrájkszabályozás és a gyakorlat újabb hazai tendenciái
Bónis Péter: A pacta sunt servanda elvének kialakítása a középkorban
Dobos István: Közteherviselés és a visszterhes vagyonátruházási illeték társasági jogi kerülőútjai
Ulrich Karpen: Migration and Human Rights – Challenges and Chances
Kiss Mónika Dorota: A helyi népszavazás és a helyi népi kezdeményezés eljárásjogáról
Jorn van Rij: A Dutch Invitation: Hungarian Women Welcome?
Helen Xanthaki: The UK Human Rights Act: a true excuse for judicial lawmaking by the Law Lords?
- Forum*
Mirela Župan: Conclusion on contemporary legal challenges: EU – Hungary – Croatia
- Ad hoc*
Berke Gyula: Tanérvnyitó dékáni beszéd a PTE Állam- és Jogtudományi Karán 2012 szeptember 3-án
Cseh Balázs: „Pohánka Éva – Szilágyi Mariann: Klimó György püspök és kora – Egyház, művelődés, kultúra a 18. században”
Kocsis Patrícia: Werner Ogris honoris causa doctor et professori promóciója a Pécsi Tudományegyetemen
Kocsis Tímea: A Dévai Szent Ferenc Alapítvány (Interjú Bőjte Csabával)
Vogl Márk: “Shaping language rights – commentary on the European Charter for Regional or Minority Languages in light of the Committee of Experts’ evaluation”
- XIX. évfolyam 1. szám**
Stúdium
Drinóczi Tímea: A részvétel és a konzultáció elmélete és gyakorlata
Jusztinger János: Tulajdonszerzés és vételárfizetés a római adásvételnél
Kondorosi Ferenc: Európai és más jogi kultúrákról
Eduard Kunštek – Vjekoslav Puljko: Recognition and Enforcement of Foreign Temporary Measures
László Balázs: Az előkészületi cselekmények büntethetőségéről
Mátyás Melinda: A franchise szerződés időszerű kérdéseiről
Emmanouela Mylonaki – Khalid Khedri: Re-assessing the use of force against terrorism under international law
Philipp Schneider: Compliance und Unternehmenskultur – herkömmliche Compliance-Programme aus organisationssoziologischer Sicht
Szilovics Csaba: Az adóigazgatás jogkövetést befolyásoló szerepe
Tremmel Flórián: A klasszikus retorikáról
Varga Csaba: Legal Philosophising in mid-XXth Century Hungary (Julius Moór and István Losonczy)

- Colloquium*
Császár Kinga: Nőmozgalmak a dualizmus-kori Magyarországon (1867-1918)
Homola Viktor: Visszatekintés és jövőkép az energiáról
Yoo-Hwan Kim: Introduction to Korea Legislation Research Institute
Kiss Mónika Dorota: A területszervezési eljárás alapvetése
Kóhalmi László: Joghistoria villanások a magyar korrupció-büntetőjog történetéből
Mondovics Napsugár: A generációk közötti szolidaritásról
Nagy Éva: Gépjármű és vad ütközésének aktuális problémái
Pókecz Kovács Attila: A magyar borjog története a közelmúltban (19-21. sz.)
- Forum*
Fülöp Péter: A magyar doktorandusz érdekképviselet múltjáról, jelenéről és jövőjéről
Máté Julesz: Das neue ungarische Umweltstrafrecht (in Kraft per 1. Juli 2013)
Polgár András: Német büntetőparancsos eljárás külföldi terhelten szemben
- Ad hoc*
Ádám Antal: „Vörös Imre: Csoportkép Laokoóonnal. A magyar jog és az alkotmánybíráskodás vívódása az európai joggal”
Csoknya Tünde Éva: „Pókecz Kovács Attila: A szerződéstől való elállás az adásvétel mellékegyezményeinél a római jogban és továbbélése során”
Greksza Veronika: „Mohay Ágoston: Az Európai Parlament a Bíróság előtt”
Mondovics Napsugár: „Herger Csabáné: A megélt kor. Egy 20. századi oral history Ádám Antal és Rezsőházy Rudolf életútja alapján”
Novák Barnabás: „Herke Csongor: A francia és az olasz büntetőeljárás alapintézményei”
- XIX. évfolyam 2. szám**
Stúdium
Chronowski Nóra: Üzlet és emberi jogok – nemzetközi törekvések és alkotmányjogi korlátok
Drinóczi Tímea: Alkotmányos párbeszéd az új magyar alkotmány tartalmáról
Fenyvesi Csaba: A kriminalisztika alapelvei
Francia Barbara: Az ittas járművezetés jogalkalmazási dilemmái az új Btk. tükrében
Jürgen Harbich: Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Mongolei
Háger Tamás: Az ügyvédi titoktartással kapcsolatos relatív tanúvallomási akadály a büntetőperben
Jusztinger János: Tulajdonszerzés és vételárfizetés az ókori Róma szerződési praxisában
Ulrich Karpen: Instructions for Law Drafting
Keckés András: Elméleti megközelítés a nyilvánosan működő részvénytársaságok javadalmazási rendszeréhez
Kovács Zsuzsa Gyöngyvér: A kényszergyógykezelés végrehajtása a nemzetközi dokumentumok és a hazai gyakorlat tükrében
Kóhalmi László: A gazdasági növekedés gátló tényezője: a korrupció
Herbert Küpper: A fiúk körülmételezése Németországban – egy „botrányos” ítélet és annak orvoslása
Andityas Soares de Moura Costa Matos: Hans Kelsen and the reductio ad Hitlerum: reflections on the incompatibility between legal positivism and political totalitarianism
Antonio Silva: The autonomy of will in the private law from a comparative perspective. **Special Reference To The Spanish And Latinamerican Codifications**
Szmodis Jenő: A jutalmazás és büntetés szociálintropológiai összefüggéseiről
Talabos Dávidné Lukács Nikolett: A homoszexuálisokkal szemben elkövetett gyűlölet-bűncselekményekről
Monika Zalewska: A bird in a Cage: Chinese Constitutional Rules and Law Reform
Zeller Judit: A reprodukciós szabadságról magyar és strasbourgi szemzőgből

Colloquium

Bankó Zoltán: A munkaerő-kölcsönzés keretében foglalkoztatott munkavállaló jogállásának alakulása a magyar munkajogban

Berke Gyula: Professzori törvénytervezet a közszolgáltatásokat érintő munkaharról

Császár Kinga: A cselédség jogi helyzete a dualizmus-kori Magyarországon. Cselédügyek Somogyban és Baranyában

Máté Julesz: Das neue ungarische Umweltprivatrecht

Mondovics Napsugár: Jogszabályi és anyagi feltételek a társadalmi öngondoskodásban (1867-1945)

Nagy Noémi: Kisebbségi nyelvek és nyelvi jogalkotás Franciaországban

Pfeffer Zsolt: A közbeszerzési jog 2013. évi reformjáról

Zákány Judit: A betegjogi képviselői rendszer és a betegpanaszok vizsgálata

Ad hoc

Ádám Antal: „Pap András László: A megfigyelés társadalmának proliferációjától az etnikai profilalkotáson át az állami felelősség kiszervezéséig. Alkotmányjogi és rendészettudományi megközelítések az emberi méltóság, a társadalmi biztonság és az adatvédelem értelmezésekor”

Merki Ágnes: „Cseresnyés Ferenc: Politikai színterek. A politika fogalma, funkciói és lehetőségei a mediatisált világban”

XX. évfolyam 1. szám*Studium*

Antal Dániel: Szükség van-e hatósági tanúra a büntetőeljárásban?

Nóra Chronowski: Enhancing the scope of the Charter of Fundamental Rights?

Drinóczi Tímea: A tisztességes eljáráshoz való jog az alkotmányos párbeszéd tükrében

Elek Balázs: A bírói meggyőződés és a megalapozott tényállás összefüggései

Gál István László: Az OSINT (Open Source Intelligence) mint a kémkedés lehetséges elkövetési magatartása

Jürgen Harbich: Das Bundesverfassungsgericht im Spannungsfeld zwischen Recht, Politik und gesellschaftlicher Entwicklung

Jiří Herczeg: Actual problems of possession and viewing child pornography in Internet

Herger Csabáné: Házassági vagyoni jogi rendszerek a német jogkörben

Mohammad Jaradat: The State's Role in Supporting Education

Jusztinger János: A certum pretium határain: az ármeghatározás különös módjai a római jogban

Kecskés András: A vezető tisztségviselők javadalmazási eszközeinek használatáról

Korinek László: Tendenciák korunk bűnözésében és bűnüldözésében

Kovács Gusztáv: A petesejt élettervi okból végzett fagyasztásáról

Kóhalmi László: A korrupcióról

Kulcsár Gabriella: Iskolai ámokfutások és hírközlés – kölcsönhatások és összefüggések

Pókecz Kovács Attila: A plebiscitumok szerepe a római alkotmánytörténetben a korai köztársaság időszakában (i. e. 449-287)

Jorn Van Rij - Emmanouela Mylonaki: Terrorism and Legal Instrumentalism: A Criminological Response

Szabadfalvi József: A neokantiánus jogfilozófiától a marxista állam- és jogelméletig: Vas Tibor tudományos pályaképe

Szilovics Csaba: A feketegazdaság hatása a jogkövetésre és a költségvetés bevételeire

Varga Csaba: A jogösszehasonlítás kalandja, avagy centrumok/perifériák viszonylagossága

Colloquium

Bessenýó András: Reményt veszünk-e reményvétel esetén? I. rész

Horváth Csaba: Előrejelzések és esélylatolgatások a 2014 április 6-i országgyűlési választásokra

Máté Julesz: Neuere Entwicklungen der ungarischen Mediation

Kiss Mónika Dorota: A helyi népszavazás kötőerejének értelmezése

Naszladi Georgina: A német alkotmányjogi panasz hatása a hazai szabályozásra és az alkotmánybírói joggyakorlatra

Németh Csaba: A missziós személyzet képzése az EU polgári válságkezelési területén, különös tekintettel az EULEX Koszovó misszióra

Szentes Barbara: Az Egyesült Államok igazságszolgáltatási rendszere

Armando Sergio Prado De Toledo: Presentation about the Brazilian Judiciary System

Ad hoc

Ádám Antal: „Boros János: Időszerű etika. Esszék a felelősségről”

Andrássy György: „Csernicskó István: Államok, nyelvek, államnyelvek. Nyelvpolitika a mai Kárpátalja területén (1867-2010)”

Bárány Viktória Fanny - Bujtor Klára - Havasi Bianka - Vincze Anna Réka: A Magyar Jogász Egylet Zala Megyei szervezetének Deák Ferenc jogásznapi rendezvénye

Bujtor Klára - Vincze Anna Réka: „Petrétei József: Magyarország alkotmányjoga I. Alapvetés, alkotmányos intézmények”

Csoknya Tünde Éva: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2013)

Daka Marija - Lukonits Ádám - Márky Gábor - Sárjai Luca: 'Application of international law in domestic courts' - nemzetközi szeminárium és konferencia joghallgatók számára

Dévai Anna Beáta: „Szilovics Csaba: Az igazságos és arányos közteherviselés magyarországi feltételeiről”

Kisida Erzsébet: „Szmodis Jenő: Multidisziplináris jogi tanulmányok”

XX. évfolyam 2. szám*Studium*

Kazimierz Baran: The law creation in the Polish - Lithuanian Sejm, 16th through 18th centuries

Bessenýó András: A devizahitelek és a római jog

Chronowski Nóra: A magyar alkotmánybíráskodás és a közös európai alkotmányos standardok

Drinóczi Tímea: A vallásszabadság és egyházalapítás az alkotmányos párbeszéd tükrében

Csilla Gradwohl: Legal regulation on the right of people with disabilities to be included in the life of the community

Háger Tamás: A bírói meggyőződés, szubjektív elemek a büntető ítékezésben

Jusztinger János: A certum pretium határain: ármeghatározás a vevő és harmadik személy által

Kóhalmi László: Etikai stratégiák a korrupció elleni küzdelemben

Mohay Ágoston: A nemzetközi jog érvényesülése az uniós jogban a Súlyom-ügy tükrében

Pfeffer Zsolt: A pénzügyi jog Magyarországon a szocialista korszakban

Pókecz Kovács Attila: A felentúli sérelem dogmatikai konstrukciója a római jogban és a modern polgári törvénykönyvekben

Polyák Gábor - Nagy Krisztina: A médiatörvények kontextusa, rendelkezései és gyakorlata

Szilovics Csaba: Az Európai Unió adójogának jellegzetességei és az adóharmonizáció folyamata

Zsigmond Anna: Vallási és szekuláris értékek az Egyesült Államokban

Colloquium

Antal Dániel: Sérülhet-e a biztonság a nyilvános büntetőeljárásban?

Bölcskei János: Az állam és szervei magánjogi jogalanyiságáról

Böröcz István: A személyes adatok védelmének bírósági gyakorlata Magyarországon

Csányi Csaba: A 9/11-re adható válaszokról

Cseporán Zsolt: A művészeti alkotás szabadsága a gyakorlatban – Az alanyi kört megillető kiegészítő jogosultság
Farkas Henrietta Regina: Az előzetes letartóztatás legvitatottabb kérdései a gyakorlatban
Greksza Veronika: A Yukos-ügy, gazdasági társaságok az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt
Kajtár Edit: A munkáltatói utasítás helye a 21. század munkajogában
Papp Attila: 70 éves a népbírói jogszabályunk – még mindig „aktuális”...
Fabio Ratto Trabucco: Local and Regional Democracy Development in Hungary
Talabos Dávidné Lukács Nikolett: Szodómiaperek a XVIII. századi Nagy-Britanniában

Tóth Dávid: A pénzhamisítás szabályozásának története Magyarországon
Ad hoc
Ádám Antal: „The mutual roles of religion and state in Europe” (Edited by Balázs Schanda)
Csoknya Éva Tünde: A pécsi Jogi Kar könyvbemutatója (2014)
Herger Csabáné: A Buol-Schauenstein-minisztertanács jegyzőkönyvei
Kajtár István: A Schwarzenberg minisztérium jegyzőkönyveinek záró kötete
Láncos Petra Lea: Szabó Marcel, Greksza Veronika: Right to Water and the Protection of Fundamental Rights in Hungary
László Balázs: A Jagelló Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem jogtörténeti tanszékeinek negyedik közös konferenciája