

THEMIS ***THEMIS*** **THEMIS**

***Az ELTE Állam- és
Jogtudományi Doktori
Iskola elektronikus
folyóirata***

2009. december

Themis: Az ELTE ÁLLAM- és Jogtudományi Doktori Iskola lektorált elektronikus folyóirata

A Szerkesztőség a Doktori Iskola hallgatóinak máshol nem publikált tanulmányait közli.

Szerkesztőbizottság:

Gönczöl Katalin, Takács Péter, Nagy Marianna

Szerkesztette: Nagy Marianna

Szerkesztőség címe: 1053 Budapest, Egyetem-tér 1-3.

Megjelenik minden évben kétszer.

Tartalom

Tartalom	3
BARABÁS GERGELY: A közigazgatási aktusok versenyjogi immunitása a magyar és a francia joggyakorlatban	4
PROTZNER ANDRÁS: A bel- és igazságügyi együttműködés jövőbeni perspektívái a szabadság, a biztonság és a jog térségében	46
WAGNER ILDIKÓ: A magáncsőd hiányából eredő problémák	54

Barabás Gergely
Közigazgatási Jogi Tanszék
Témavezető: Nagy Marianna

Közigazgatási aktusok versenyjogi immunitása a magyar és a francia joggyakorlatban

I. Bevezetés

„Úgy vélem, hogy a joggyakorlat ilyen irányú fejlődése még számos vitát fog kiváltani.” Jacques-Henri Stahl, a francia Conseil d’État (a továbbiakban: Államtanács) főtanácsnoka¹ e szavakkal zárta az Államtanács „*Société Million et Marais*” ügyben hozott határozatához készült indítványát, amelyben a legfőbb közigazgatási bírósági fórum először fogadta el 1997-ben, hogy egy közigazgatási aktus jogszerűségét lehet érdemben támadni a francia 1986-os versenytörvény rendelkezéseinek megsértésére hivatkozással is. A „*Société Million et Marais*” ügy egyike a francia közigazgatási bírósági joggyakorlat ama döntvényeinek, amelyek a közösségi és belső jogi versenyjog egyre dinamikusabb és – úgy tűnik – feltartóztathatatlan előretörésének következményeit igyekeztek összeegyeztetni a közigazgatás közfeladat-ellátási kötelezettségével és a piaci folyamatokat (is) befolyásoló közhatalom-gyakorlásával. E tanulmány egyik célja annak bemutatása, hogy a francia közigazgatási bírósági joggyakorlat hogyan terjesztette ki fokozatosan a versenyjog tárgyi hatályát a közigazgatás egyes cselekményeire, különösen a francia közigazgatási jogfejlődést meghatározó jogelvek fényében. A tanulmány másik célja leltár készítése az e tárgykörben a hazai joggyakorlat által eddig megfogalmazott elvi álláspontokról.

Eltérő fejlődési utat bejárt jogrendszerek összehasonlítása során indokolt a „másik” megközelítését meghatározó alapvető elvi sarokkövek

¹ A főtanácsnok franciául „*commissaire du gouvernement*”, amelynek szó szerinti fordítása „kormánybiztos” volna. Ugyanakkor a közigazgatási bíróságok mellett működő „kormánybiztosok” elnevezésük ellenére nem a kormány képviselői. Az Államtanács 1957-ben hozott „*Gervaise*” határozatában úgy fogalmazta meg a főtanácsnok funkcióját, hogy „feladata az ítélkező tanács elé tárnai a keresetben foglalt eldöntendő kérdéseket, függetlenül eljárva megfogalmazni és ismertetni az ügy jog- és ténykérdéseiben alkotott pártatlan indítványát, valamint véleményt alkotni – lelkiismeretének megfelelően – a bíróságok elé tárt jogvita lehetséges megoldásáról.” CE 10 juillet 1957, GERVAISE, Rec. 466; A főtanácsnok perjogi szempontból nem „fél” a jogvitában. A főtanácsnok jogállásával kapcsolatban az Emberi Jogok Európai Bírósága is állást foglalt, megállapítva, hogy az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló római Egyezmény 6. cikkével összeegyeztethetetlen a főtanácsnok jelenléte az ítélelhozatal során. Lásd CEDH 7 juin 2001, KRESS C. FRANCE, par. 87; 2009. február 1-jétől a tisztség elnevezése megváltozott: *rapporteur public*, *rapportőr*, amely hitelesebben visszaadja a tisztségnek a bíróság mellett működő „tanácsosi” szerepét.

bemutatása. A francia közigazgatási bírósági joggyakorlat ma már könyvtárnyi és közel két évszázad alatt szervesen kiépült esetjoga, a bíró alkotta jog a hazainál sokkal hangsúlyosabb megjelenése, valamint megkerülhetetlen jog- és társadalomalakító szerepe a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitása terén is értékes tudásanyagot halmozott fel. Köszönhetően a hazai versenyfelügyeleti hatósági és bírósági tevékenység lendületes erőre kapásának – ma már a magyar jogi megoldások értékelése is részlegesen megtörténhet a gyakran különböző tartalmú jogintézmények ellenére is.

II. A közigazgatás joghoz kötöttsége: a jogi felelősség és a törvényesség elve

1. A közigazgatás jogi felelőssége

„A közrendvédelem nehéz feladatának teljesítése érdekében a közigazgatási hatóságok cselekvését nem béníthatja meg a perlekedések folytonos veszélye.”² A közérdekek, a közbiztonság, a közrend, a közegészségügy stb. védelmére végzett közhatalmi, hatósági, rendészeti vagy rendőrhatalmi tevékenység a közigazgatás állandó feladatának és hagyományos monopóliumának számít. Az állami tevékenység ama legszűkebb magját képezik, amelynek állami jellegét, vagyis azt, hogy e feladatok ellátása az állam terhe, még azokban az időkben sem kérdőjelezték meg, amikor az államot inkább statisztaként és nem főszereplőként akarták láttatni egy ország társadalmi-politikai-gazdasági forgatókönyvében. *A közigazgatás mozgásterét és eszközrendszerét csak annyiban lehet korlátozni, hogy e közfeladatának még hatékonyan és eredményesen legyen képes eleget tenni.* A francia közigazgatás közhatalmi-hatósági jellegű tevékenysége „burokban született” és a jogfejlődés hosszú ideig a „széltől is óvta” az állam ilyen természetű cselekményeit és akarat-kijelentéseit. A közhatalmi, a polgárok jogait és kötelezettségeit érintő közigazgatási cselekmények jogszerűségének bírói felülvizsgálatából tág körben emeltek ki közigazgatási aktusokat, míg az ezekkel okozott károk megtérítését csak szűk körben lehetett sikeresen peresíteni az igazságszolgáltatás előtt.

A francia közigazgatási jogban a közhatalomnak a felróható magatartásáért viselt felelőssége sokáig tabunak számított. *A vélelem az, hogy a közigazgatás jogszerűen cselekszik, de alkotmányos jogállamokban ezt a vélelmet a bíróság előtt meg lehet dönteni.* Az Állam mint közhatalom sem jogi, sem reálaktusaiért nem viselt jogi felelősséget. Semmi nem

² Lásd RIVET főtanácsnok indítványát a CE 13 mars 1925, CLEF, RDP 1925.274. ügyhöz.

akadályozhatta a közigazgatást, hogy „a társadalmi, közösségi élet által megkövetelt szükséges fegyelmet az egyénekkel szemben érvényre jutassa.”³

A francia közigazgatási bíróságok most már több mint évszázados és megfontoltan építkező joggyakorlata vetette alá a francia közigazgatás működését a jogállam által megkövetelt alkotmányos jogszerűségi és felelősségi mércének. Egy megbokrosodott és elszabadult bika, valamint a megfélemezésére siető csendőr egy polgárt otthonában megsebesítő eltévedt lövése jelentette a kiindulópontot a közigazgatási hatósági-rendészeti tevékenység felelőtlenségének felszámolásához.⁴ Az 1905 előtti közigazgatási bírósági joggyakorlat alapján az állammal szemben a nem kellően körültekintő (felróható) rendőri intézkedés miatt előterjesztett kártérítési kereset sorsa egyértelmű volt. Makacsul tartotta magát az az Államtanács által kimunkált jogelv, hogy „[A]z Állam mint közhatalom, különösen hatósági jogkörének gyakorlása során nem tehető felelőssé közegeinek vétkes és hanyag eljárásáért.”⁵ Romieu főtanácsnok azonban azt indítványozta ebben az ügyben, hogy az Államtanács terjessze ki a hatósági tevékenységekre azt az elvet, amely szerint az államnak anyagi felelősséget kell vállalnia a megbízásából eljáró közegeinek felróható károkozásáért. Az Államtanács elfogadta a főtanácsnok érvelését, és bár az adott esetben nem találta megállapíthatónak az eljáró csendőr felróhatóságát a balul elsült fegyverhasználatért, későbbi joggyakorlatában az *állami felelőtlenség elvét* nem hívta fel újból e közigazgatási területen.

A közhatalmi tevékenységek joghoz kötöttségét és a jognak való alávetettségét a közigazgatási bíróságok a régi dogmák áttörése után fokozatosan terjesztették ki más közigazgatási (közhatalmi és közszolgáltató) tevékenységekre is, megtartva azonban a fentiekben idézett jogelveknek azt az aspektusát, hogy a közigazgatás felelőssége – a francia közigazgatási jog születését jelentő „*Blanco*” ügyben használt formulával élve – „nem általános és nem abszolút.”⁶ A közigazgatási bírósági joggyakorlat egyre árnyaltabb válaszokat adott a közigazgatási tevékenységek által okozott jogsértések és károk miatt felmerült jogvitákban. A közjogi felelősség tárgykörében eltérő felelősségi mérce érvényesül az „éles helyzetekben” végrehajtott és a különösebb veszéllyel nem járó hatósági intézkedésekre, valamint a jogi döntések miatt bekövetkező kárfelelősségre, figyelembe véve az adott hatósági vagy egyéb állami tevékenység – például vízirendészet, hegyimentés,

³ RIVERO (J.) – WALINE (J.), *Droit administratif*, Dalloz, 21. kiadás, 2006, 295. oldal, n° 347.

⁴ Az elvi döntés, amelyről itt szó van: CE 10 février 1905, TOMASO GRECCO, Rec. 139, concl. ROMIEU. A tényállás szerint a tunéziai Souk-el-Arbas településen egy megbokrosodott bika száguldott végig, amelynek megfélemezésére csendőri segítséget hívtak. Az egyik csendőr fegyverrel próbált véget vetni az ámokfutásnak, de a leadott lövés az éppen otthon tartózkodó Tomaso Grecco-t találta el, aki kártérítési keresetet nyújtott be az állammal szemben azon az alapon, hogy a hatóság a közrend fenntartására irányuló intézkedése során nem tett meg mindent a baleset elkerülése érdekében.

⁵ CE 13 janvier 1899, LEPREUX, Rec. 18; S. 1900.3.1, note HAURIOU

⁶ TC 8 février 1873, BLANCO, Rec. 1. supplt 61, concl. DAVID

tűzrendészet, büntetés-végrehajtás, kórházi és más közintézményi közszolgáltatás stb. – természetét is.

2. A törvényesség elve

Az állami kárfelelősség elvének felvázolt kiterjesztése mellett a közigazgatás közhatalommal való visszaélésének egyre szűkebb terepe maradt. A közigazgatási bíróságok a közigazgatás egyre kevesebb közhatalmi – normatív és egyedi – aktusát tekintették érinthetetlennek egyre szélesebb jogszerűségi, törvényességi és tartalmilag alkotmányossági kontrollt gyakorolva felettük. 1938-tól az állam kártérítő felelősséggel tartozik a törvényhozási aktusokért,⁷ bár előtte 1838-tól kezdve ezen a területen is a „*Duchâtellier*” elvi határozat alapján az államtanács joggyakorlat egyértelműen elzárkózott a jogalkotó állam felelősségre vonásától. 2007-ben azonban a joggyakorlat – a normatív aktusokért való kárfelelősség dogmatikai alapjának esetről esetre történő megalapozása után – eljutott a nemzetközi jogi aktusba ütköző törvényekből fakadó állami kártérítő felelősség elismeréséig.⁸

A közigazgatás jognak való alávetettsége a jogállamiság egyik természetes következménye volt, és a közigazgatás a rá bízott közérdek érvényesítése során nem járhatott el a továbbiakban a saját szája íze szerint. Ebben az alkotmányos szellemben közhatalmi cselekvése során tekintettel kell lennie a polgárok alapvető jogaira, amelyeket csak a szükséges és arányos mértékben korlátozhat. A törvényesség elve vertikálisan magában foglalja az Alkotmány, a nemzetközi szerződések, a törvények, az általános jogelvek, a bíró alkotta jog, és a (saját maga által alkotott) közigazgatási aktusok tiszteletben tartását. Horizontálisan pedig más jogágak, a büntetőjog, a fogyasztóvédelmi jog stb. is a közigazgatás törvényességének elemeit képezik. A közigazgatás hagyományos közérdekű közfeladatai ellátása során nem hagyhatja figyelmen kívül az egyéni érdekeket, legyen szó alkotmányos alapjogokról vagy piaci szereplők gazdasági

⁷ CE Ass. 14 janvier 1938, SOCIÉTÉ ANONYME DES PRODUITS LAITIERS „LA FLEURETTE”, Rec. 25. LAFERRIÈRE jegyezte meg, hogy „[A] törvény a szuverenitás aktusa, és a szuverén sajátja, hogy anélkül rendelkezik, hogy bármilyen kárpótlást követelhetnénk tőle. Csak a jogalkotó jogosult azt megítélni – a kár súlyosságától és természetétől függően, valamint az Állam erőforrásaira tekintettel –, hogy kíván-e kárpótlást nyújtani. A bíróságok e tekintetben nem léphetnek a helyébe.” A XIX. század utolsó negyedétől azonban a jogalkotói immunitás elvének elfogadottsága – köszönhetően a közigazgatási-közjogi felelősségi rendszer fejlődésének – már nem volt ennyire egyértelmű.

⁸; Az ügyhöz készült főtanácsnoki indítvány az Európai Bíróság és az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatát elemezve jut arra a következtetésre, hogy „nemzetközi szerződés megszegésének objektív következménye, hogy a jogsértő államnak meg kell térítenie az ezzel összefüggésben felmerült károkat. Ebből a szempontból nézve az, hogy a jogsértés egy törvény megalkotásából származik, nem bír jelentőséggel.” Lásd DEREPA főtanácsnok indítványát a CE Ass. 8 février 2007, GARDEDIEU, Rec. p. 78 ügyhöz.

tevékenységéről. Közfeladatai és közhatalmi eszközei semmit nem vesztek jelentőségükből, de egyre több köz- és magánérdeket kell összemérnie közhatalmi és közszolgáltató magatartása során.

Ahogy a közigazgatás egyre kevesebb, kárt okozó közjogi aktusa miatt kerülhetett el a vagyoni felelőssége megállapítását, a közigazgatási aktusok azon köre is fokozatosan zsugorodott, amelyek jogszerűségének közigazgatási bíróságok előtti vitathatósága kizárt volt. Mára a közigazgatási aktusoknak csak egy szűk köre élvez mentességet a közigazgatási bírói felülvizsgálat alól: ezek az úgynevezett „kormányzati aktusok” (actes de gouvernement)⁹ és a közigazgatás belső működési aktusai („mesures d’ordre intérieur”).

Kormányzati aktusnak minősülnek a végrehajtó és a törvényhozó hatalom, valamint az állam és a külföldi nemzetek és a nemzetközi szervezetek közötti diplomáciai kapcsolatában születő döntések. Közigazgatási bíróság előtt nem lehet vitatni a Kormány azon döntését, hogy egy törvényjavaslatot benyújt-e a Parlamentnek, vagy éppen nem nyújtja be,¹⁰ vagy visszavonja azt.¹¹ A közigazgatási bíróság nem kötelezheti a miniszterelnököt alkotmányreform kezdeményezésére,¹² ahogyan azt sem a bíróságnak kell megítélnie, hogy minden elvárhatót megtett-e a végrehajtó hatalom egy törvényjavaslat gyors elfogadtatása érdekében.¹³ A végrehajtó hatalom és a közigazgatás „kétfejűsége” miatt ebbe a körbe tartozhatnak egyes államfői aktusok is. Az Államtanács nem bírálhatja felül az Alkotmánytanács egy tagjának kinevezéséről szóló köztársasági elnöki határozatot,¹⁴ ehhez hasonlóan önálló államfői és bíróság előtt nem vitatható döntésnek minősül a Nemzetgyűlés feloszlásáról rendelkező elnöki határozat¹⁵.

A diplomáciai kapcsolatok gondozása nem bírói hatáskör. Az állam jogosult abban a kérdésben dönteni, hogy egy jogvitát a Nemzetközi Bíróság elé visz-e,¹⁶ és nem lehet tárgya a közigazgatási bíróság törvényességi ellenőrzésének az a döntés sem, hogy újraindítja-e a nukleáris kísérleteket,¹⁷ az ENSZ határozata alapján embargót rendel-e el,¹⁸ hogy

⁹ Az egyik legelső elvi határozat a közigazgatási aktusok bírósági ellenőrzésének kiterjesztése kapcsán 1875-ben született: CE 19 février 1875, PRINCE NAPOLÉON, Rec. 155, concl. DAVID. Az adott ügyben a honvédelmi miniszter azzal indokolta Napoléon herceg mint a hadsereg korábbi tábornokának törlését a hadsereg évkönyvéből, mert a megváltozott politikai rendszer miatt, (t.i. a császárság bukása), feltüntetése már nem indokolt. E határozat előtt az Államtanács gyakorlata szerint az olyan – általában központi-kormányzati – közigazgatási döntést, amelynek alapját valamiféle politikai megfontolás képezte a közigazgatási bíróság előtt nem lehetett vita tárgyává tenni. A közigazgatási döntésekben szereplő esetleges „politikai szál”, a politikai cél – e döntés óta – ma már nem az aktus immunitásának biztosítója, hanem épp ellenkezőleg, közhatalommal való visszaélés miatt az aktus jogellenességét alapozhatja meg.

¹⁰ CE Sect. 18 juillet 1930, ROUCHÉ, Rec. 771; CE 29 novembre 1968, TALLAGRAND, Rec. 607

¹¹ CE Ass. 19 janvier 1934, COMPAGNIE MARSEILLAISE DE NAVIGATION À VAPEUR FRAISSINET, Rec. 98

¹² CE 26 février 1992, ALLAIN, Rec. 659

¹³ CE Sect. 25 juillet 1947, SOCIÉTÉ L’ALFA, Rec. 344

¹⁴ CE Ass. 9 avril 1999, MME BA, Rec. 124

¹⁵ CE 20 février 1989, ALLAIN, Rec. 60

¹⁶ CE 9 juin 1952, GÉNY, Rec. 19

¹⁷ CE 23 septembre 1992, GISTI, AJDA 1992, 752, concl. KESSLER

¹⁸ CE 29 décembre 1997, SOCIÉTÉ HÉLI-UNION RFDA 1998, 209

az állam fegyveres erőket küld-e a koszovói helyzet miatt Jugoszláviába,¹⁹ vagy engedélyt ad-e az iraki misszióban részt vevő amerikai és brit katonai repülőgépek francia légtéren történő áthaladására.²⁰ Ugyanebbe a körbe tartozik annak eldöntése, hogy a kormány szóbeli jegyzéket küld-e egy másik állam nagykövetségének,²¹ de kormányzati jogosultság a nemzetközi tárgyalások megkezdése vagy az azokba való bekapcsolódás is.²² A nemzetközi szerződések nem tekinthetők kormányzati aktusnak, abból az egyszerű okból, hogy nem csupán a hazai hatóságok akaratától függ érvényesítésük, hanem az államot köti a nemzetközi kötelezettségvállalása (*pacta sunt servanda*), amelyet adott esetben megfelelő belső vagy külföldi fórumok előtt ki is lehet kényszeríteni.²³ Engedély adása egy másik államnak nagykövetség nyitására az ország területén kormányzati aktusnak minősül, de a nagykövetség épületének megépítéséhez szükséges építési engedély ettől „elválasztható”²⁴ nem kormányzati aktus.

A jelenlegi joggyakorlat alapján tehát vannak olyan állami cselekvések, amelyek „kicsúsznak” a közigazgatás működését keretek közé szorító *törvényesség elve* alól. A kormányzati aktusok *totális immunitást* élveznek mindenfajta rendes és alkotmánybírói kontrollal szemben. A francia jogban ez azt jelenti, hogy sem az Alkotmánytanács, sem a közigazgatási bíróságok – hatáskör hiánya miatt – az ilyen állami aktusokat támadó kérelmeket nem fogadják be, de az a tendencia is egyértelműen körvonalazódik, hogy az Államtanács a kormányzati aktus fogalmát egyre szűkebben értelmezi, és egyre több, egyébként a kormányzati aktushoz kapcsolható, de attól „elszakítható” állami döntést törekszik a törvényesség elve alá bevonni.²⁵

A kormányzati aktusok törvényen kívüli közigazgatási döntések, ami azonban jogállamban visszás.²⁶ Visszás, mert nincs eszköz, „hatékony jogorvoslat”, de a közjogi kártérítési felelősségi rendszer elvei és mechanizmusai sem működnek az ilyen döntésekkel szemben.²⁷ A francia közigazgatási jog művelői hangsúlyozzák, hogy nem megszüntetni kell e kategóriát. Nem lehet – a magyar jog terminológiája alapján – ezeket az aktusokat közigazgatási hatósági döntéssé transzformálni, mivel a végrehajtó hatalom egy speciális funkciójának teljesülését szolgálják. A

¹⁹ CE 5 juillet, 2000, MÉGRET ET MEKHANTAR, Rec. 291

²⁰ CE 30 décembre 2003, COMITÉ CONTRE LA GUERRE EN IRAK, Rec. 707

²¹ CE 26 juillet 1985, DAME SOLIS ESTARITA, AJDA 1985, 628

²² CE 25 mars 1988, SOC. SAPVIN DA n° 286

²³ Lásd LEBRETON (G.), *Droit administratif général*, Armand Colin, 3. kiadás, 2004, 85. oldal

²⁴ CE 22 décembre 1978, VO THANH NGHIA AJDA 1979, n° 4, 36, concl. GENEVOIS

²⁵ Ezt a bírói felfogást erősítik a közösségi jog hatékony és tényleges érvényesülését megkövetelő uniós elvárások. Lásd egy környezetvédelmi tárgyú irányelv átültetése kapcsán CE Sect. 3 décembre 1999, ASSOCIATION ORNITHOLOGIQUE ET MAMMALOGIQUE DE SAÔNE-ET-LOIRE ER RASSEMBLEMENT DES OPPOSANTS À LA CHASSE, CE Sect. 3 décembre 1999, ASSOCIATION ORNITHOLOGIQUE ET MAMMALOGIQUE DE SAÔNE-ET-LOIRE ET ASSOCIATION FRANCE NATURE ENVIRONNEMENT, Rec. 379, concl. LAMY

²⁶ LEBRETON i.m. 87. oldal

²⁷ Az Államtanács például egy ügyben elutasította egy hercegi család kártérítési igényét, amelyet azért terjesztett elő, mert a család egyik tagját meggyilkolták annak ellenére, hogy a francia állam vállalta a védelme biztosítását. Lásd CE 16 mars 1962, PRINCE SLIMAN BEY, D 1962, 745; CE Sect. 29 avril 1987, CONSORTS YENER AJDA 1987, 487;

kérdés azonban, hogy lehet-e megfelelő fórumot, például az Alkotmánytanácsot, vagy a kárt okozó kormányzati döntés miatt felelősségi jogalapot találni e döntések felülvizsgálatára.²⁸

A kormányzati aktusok alkotmányjogi elméleti alapját lehet abban keresni, hogy a bírói kontroll biztosításával a bírói ítélkezés más hatalmi ágak alkotmányos hatáskörét vonná el, így az aktus jogszerűségét vagy az abból fakadó károkat minősítő döntése *a hatalommegosztás elvét sérti*. Magyarázat lehet *az államrezon gondolatának* továbbélése, ami bizonyos magasabb rendű államérdekeknek rendeli alá a törvényességet, és így jogállamban kerülendő. Közigazgatási jogi szempontból a legmeggyőzőbb érv e közigazgatási aktusok létezésére *a végrehajtó hatalom, így a közigazgatás központi szerveinek többarcúsága: az „igazgatási” és a „politikai-kormányzati” funkció megkülönböztetése*. Az igazgatási funkció közszükségleteket elégít ki, a kormányzati funkció az Alkotmányon alapuló szuverenitás gyakorlását jelenti vagy a néppel (lásd a törvényhozással kapcsolatos viszonyt) vagy más állammal (lásd a diplomáciai kapcsolatokat). *A közigazgatási bíróság csak az igazgatási tevékenység ellenőrzésére jogosult, a szuverenitással mélyen átitatott kormányzati-politikai funkcióéra azonban nem*. Ez nem feltétlenül a bírói kontroll hiányát kell, hogy jelentse, csupán a megfelelő bírói fórumot kell kiválasztani: a szuverenitás határait meghatározó alkotmánybíráskodás ilyen lehet. A kormányzati aktusok, és így a törvényesség elvének terjedelme ekként jogrendszerenként más és más lehet.²⁹

A „kormányzati döntés” kifejezés a magyar – elsősorban alkotmánybírói – joggyakorlatban szintén megjelent már, de bővebb magyarázatot nem kapott. Bár hazánkban az államfő – az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezése alapján – nem tekinthető a végrehajtó hatalom, a közigazgatás részének,³⁰ a területszervezés során a közigazgatással összefüggő jogköröket gyakorol. Az Alkotmánybíróság szerint „[A] köztársasági elnök által az Ötv. 94. § b) pontja, valamint 52. § (3) bekezdése alapján községalakítási ügyben hozott határozat az állam területi beosztásával kapcsolatos döntés, amelyben a köztársasági elnök az állami területi beosztás alakításáról, a községi jogállás megállapításáról rendelkezik, s mint ilyen, a köztársasági elnök *államfői jogkörében hozott kormányzati döntésnek minősül*. Így az nem tekinthető sem közigazgatási

²⁸ LEBRETON i.m. 87-88. oldal

²⁹ LEBRETON i.m. 88-91. oldal; A magyar joggyakorlatból rendkívül tanulságos az Alkotmánybíróság 109/2008. (IX. 26.) AB határozata az egészségügyi szakellátási kapacitások felosztásáról rendelkező miniszteri határozat aktustani meghatározása miatt. A többségi döntés az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe ütközőnek találta, hogy a jogi szabályozás nem határozta meg a miniszteri döntés szempontjait, diszkrecionális és parttalan döntési jogosultságot teremtett, ami teret enged a szubjektív jogalkalmazói döntésnek. A határozathoz csatolt egyik alkotmánybírói különvélemény azonban a szóban forgó miniszteri határozatot nem hatósági határozatnak, hanem „alkotmányos kormányzati hatáskörben hozott vegyes, egészségügyi erőforrás-elosztási és költségvetési döntésként” minősítette. Szemben a „kötött” hatósági jogalkalmazói aktusokkal, a közigazgatás (a miniszter) a kötetlenebb, mérlegelést kívánó „magasabb szintű irányító, szervező, hagyományosan ’politikainak’ nevezett” cselekményt végez az egészségügyi ellátás megszervezésével, de ez utóbbival szemben is indokolt megfelelő bírói kontrollt teremteni.

³⁰ 48/1991. (IX. 26.) AB határozat

*határozatnak, sem olyan hatósági döntésnek, amely az Alkotmány 50. § (2) bekezdésének, illetőleg 57. § (5) bekezdésének hatálya alá tartozik.*³¹

Az állam területi beosztása a szuverenitás egyik meghatározó eleme, másrésről azonban éppen a községgé nyilvánításnak jól körbeírható törvényességi követelményei vannak.³²

A francia jog mintájára például *egyres külkapcsolati kormányzati döntések* szintén elkerülik a bírói kontrollt. Az Alkotmánybíróság visszautasította a Koszovói Köztársaság elismeréséről és a diplomáciai kapcsolatok felvételéről szóló 2034/2008. (III. 19.) Korm. határozat felülvizsgálatát, és valószínűleg a hatályos jog alapján közigazgatási per keretében sem lehetne támadni. Az Alkotmánybíróság szerint nincs hatásköre a Kormány döntésének elbírálására, mert „[A] Korm. határozat nem minősíthető a Jat. 46. § (1) bekezdése alapján az állami irányítás egyéb jogi eszközei közé tartozó normatív határozatnak, amelynek alkotmányossági vizsgálata az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik. A Korm. határozat ugyanis bár nemzetközi jogi hatással jár, egyedi jellegű: *a Koszovói Köztársaság elismeréséről szóló külpolitikai döntés végrehajtásával kapcsolatos – egyébként kiemelkedő diplomáciai jelentőségű – eseti teendőket határozza meg*, ezért nem tekinthető a Kormány által irányított szervek feladatait, a Kormány saját működését, illetve a Kormány feladatkörébe tartozó tervet meghatározó normatív aktusnak, így nem felel meg azoknak a követelményeknek, amelyeket a Jat. 46. § (1) bekezdése az állami irányítás egyéb jogi eszközének minősülő kormányhatározatokkal szemben támaszt.”³³ A Nemzetközi Valutalapban a tagság elfogadásáról és az ezzel kapcsolatos más kérdésekről szóló 7/1982. (V. 4.) NET határozat, valamint a Nemzetközi Újjáépítési és Fejlesztési Bankban a tagság elfogadásáról és ezzel kapcsolatos más kérdésekről szóló 9/1982. (V. 4.) NET határozat megtámadása kapcsán, az Alkotmánybíróság utalva a nemzetközi szerződéskötési jogosultság felülvizsgálatának korlátaira vonatkozó 4/1997. (I. 22.) AB határozatára, kifejtette, hogy „[A]z Alkotmány szerint tehát nemzetközi szerződés megkötésére az Országgyűlés, a köztársasági elnök és a Kormány jogosultak. *Az Alkotmánybíróságnak a nemzetközi szerződés megkötése egész folyamatának vizsgálatára nincs hatásköre, mert annak döntően politikai korlátai vannak* (kiemelés B. G.). Ez azonban nem jelenti azt, hogy az Alkotmánybíróságnak ne volna hatásköre a szerződéskötési jogosultság alkotmányossági vizsgálatára. [...] A szerződéskötési jogosultság áthágása formai alkotmányértés, amely a szerződés megkötése után is minden olyan eljárásban vizsgálható, amelyre az

³¹ 1044/B/1997. AB határozat (kiemelés B.G.)

³² A köztársasági elnök a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény 8. § (4) bekezdése és 52. § (1) bekezdése alapján, a törvényes követelmények teljesítése hiányában utasította el Magdolna-völgy önálló községgé nyilvánítása iránti kérelmét. Lásd a köztársasági elnök 2007. július 12-én kelt levelét VI-1/2625-1/2007.

³³ 422/B/2008. AB végzés (kiemelés B. G.)

Alkotmánybíróságnak joga van, tehát mind előzetes, mind utólagos alkotmányossági normakontroll során.”³⁴

Egyes gazdaságpolitikai egyedi, tulajdonosinak nevezett kormányzati döntések szintén mentesülhetnek mind a rendes, mind az alkotmánybírósági kontroll alól, bár ennek alkotmányos visszásságára már három alkotmánybíró különvéleményében felhívta a figyelmet. A gyorsforgalmi úthálózat tízéves fejlesztési programjának megvalósításáról szóló 2117/1999. (V. 26.) Korm. határozat bizonyos beszerzések esetében a közbeszerzésekről szóló törvény alkalmazásának mellőzését írták elő, az Alkotmánybíróság ugyanakkor mivel nem normatív határozatról volt szó, visszautasította a bírói indítvány elbírálását.³⁵ A rövid és lakonikus végzéshez csatolt különvélemény kiemelte, hogy mivel az egyedi közigazgatási határozat egyedi aktus, alkotmánybírósági normakontrollra nincs lehetőség, és mivel nem is hatósági aktus, ezért önálló közigazgatási bírósági felülvizsgálat sem lehetséges. Sem törvényességi, sem alkotmányossági kontroll nincs, bár a konkrét közbeszerzési ügyben a „kormányzati döntés” jogszerűségének kérdését az eljáró közigazgatási bíróság lényegesnek ítélte. Egy másik korábbi ügyben a Gabonaforgalmi és Malomipari Szolgáltató Vállalattól (a továbbiakban: Vállalat) az 1988-ra megállapított mezőgazdasági exporttámogatást a 3051/1989. MT határozat megvonta. Az indítványozó szerint ezzel az állami intézkedéssel a hasonló mezőgazdasági tevékenységet folytató gazdálkodókra szólóan kiadott 13.883/1987. IV. b. pénzügyminisztériumi leirattal érintettek közül csak a Vállalatra nézve született kedvezményt elvonó kormányzati döntés. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint „a kormány a konkrét ügyben hozott határozatában, a tulajdonos állam egyedi gazdasági döntését fogalmazta meg. Az állam, illetve a jogalkotó szuverén módon dönt arról, hogy egyes gazdasági célkitűzései megvalósítása céljából milyen mértékű kedvezményeket nyújt (kiemelés B. G.). Az ezekről szóló egyedi döntések vagy éppen a korábban adott támogatás más célra történő átcsoportosításáról rendelkező egyedi döntések, minthogy nem tartalmaznak normatív rendelkezéseket, nem minősülnek az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek.”³⁶

A sok egyéb tekintetben vitatható tartalmú, az úgynevezett metróperben hozott rendes bírósági döntések azzal is érveltek, hogy *bíróság nem avatkozhat a végrehajtó és a törvényhozó hatalom közötti viszonyrendszerbe*. Különösen kitapintható ez az érvelés a szerződés teljesítése kapcsán kifejtettek alapján, mely szerint „törvényjavaslatot azonban a bíróság ítéletével pótolni nem lehet, még kevésbé magát a

³⁴ 1154/B/1995. AB határozat

³⁵ 497/B/2002. AB határozat

³⁶ Az Alkotmánybíróság megemlítette, hogy az 1988. adóévre irányadó jogszabályok szerint mind a támogatás odaítélése, mind annak megvonása vagy éppen más termék árvesztésének finanszírozása céljából az egyedi kormányzati döntések meghozatalára jogszabály adott lehetőséget. A támogatások elosztásának rendjére ebben az időszakban az volt a jellemző, hogy az állam normatív szabályozás mellett egyedi aktusokkal biztosította az exportimport tevékenység központi irányítását. Lásd 430/D/1993. AB végzés;

törvényt. Ez kívül esik a bíróságok alkotmányos hatáskörén. Amennyiben egy jognyilatkozatot a bíróság nem pótolhat, a vállalt kötelezettség teljesítését sem lehet kikényszeríteni.”³⁷ Közvetetten ebből levezethető az is, hogy *bíróság nem kötelezheti a Kormányt meghatározott tartalmú költségvetési vagy ilyen módosító törvényjavaslat benyújtására.* „[A] „törvényjavaslat előterjesztése a Kormány közigazgatási jogcselekménye. A törvényjavaslat országgyűlési tárgyalása és elfogadása tekintetében pedig a Kormány csak politikai tevékenységet végezhetett volna.”³⁸

A közigazgatás – törvényesség elve alóli kivételként megjelenő – belső működési aktusai alatt a francia közigazgatási jogi jogelmélet olyan közigazgatási aktusokat ért, amelyek – a kormányzati aktusokhoz képest „szerényebb” relációkban – a közigazgatási szervezetrendszeren belüli „élet” részleteit határozzák meg. E körbe tartoznak, a különböző elnevezésekkel illetett jogi iránymutatások (pl. körlevelek – „circulaires”), amelyek olyan írásos ajánlások, amelyeket a felettes szerv az alárendelt szerveknek címez az általuk alkalmazandó jogszabályok egységes értelmezése érdekében.³⁹ Az alárendelt szervek, mivel a hierarchiában felettük álló szervtől érkeznek ezek a leiratok, a hierarchikus függelmi viszonyok miatt a gyakorlatban követik ezeket az útmutatásokat, amelyekre mint a közigazgatás rendes működését biztosító eszközökre tekintenek. Ezek az aktusok nem állapíthatnak meg a közigazgatási szervezetrendszeren kívül álló jogalanyokra nézve jogokat és kötelezettségeket. Más kérdés, hogy – ahogy a hazai jogban is – e közigazgatási aktusokba gyakran rejtenek kibocsátóik olyan normatív-szabályozó kötelező tartalmat, amelyek közvetlenül vagy közvetve érintik a polgárok jogait és kötelezettségeit,⁴⁰ esetleg átlépve a jogértelmezés kereteit új jogi normát állapít meg.⁴¹ Ezt megelőzendő a francia közigazgatási bíróságok tartalmi elemzés alapján állapítják meg hatáskörüket és – adott esetben – bírálják el ezeket az aktusokat. Általában mivel egyébként szabályozó hatáskörrel nem rendelkező szervek vagy személyek bocsátják ki ezeket az aktusokat, a közigazgatási bíróságok hatáskör hiánya miatt semmisnek tekintik azokat. E közigazgatási aktusokhoz hasonlóak az irányelvek („directives”), amelyek az egyedi ügyekben a mérlegeléshez adnak nem kötelező szempontokat az alárendelt szervek számára. A különbség, hogy a jogellenes irányelven alapuló egyedi közigazgatási aktus megtámadható és megsemmisíthető az irányelv e fogyatékoságára hivatkozva, valamint a jogalanyok arra is hivatkozhatnak, hogy a közigazgatás figyelmen kívül hagyta vagy megsértette egy jogszabályba nem ütköző irányelv

³⁷ Legfelsőbb Bíróság Gf. I. 32.777/2000. sz.

³⁸ Legfelsőbb Bíróság Gf. I. 32.777/2000. sz.

³⁹ LEBRETON i.m. 91. oldal

⁴⁰ LEBRETON i.m. 92. oldal

⁴¹ CE Ass. 1^{er} avril 1949, CHAVENEAU D 1949, 531, concl. GAZIER – Az oktatási miniszter körlevélben rendelte el a közoktatási intézményekben lelkigyakorlatok megszüntetését. CE Ass. 30 juin 2000, ASSOCIATION CHOISIR LA VIE AJDA 2000, 729, concl. BOISSARD – A közoktatásért felelős miniszter körlevele, amelyben engedélyezte a védőnőknek az „esemény utáni tabletták” felírását a diáklányok számára.

rendelkezéseit.⁴² Végül a közigazgatás belső működési aktusai közé sorolják különösen a katonákkal, a büntetés-végrehajtásban fogvatartottakkal és a közoktatási intézmények által a tanulókkal szemben hozott döntéseket, bár e területeken az ilyen döntéseket egyre inkább a közigazgatási bíróságok által felülvizsgálható egyedi közigazgatási aktusoknak tekintik.

A közigazgatási belső működési aktusok elméleti alapjaként egyrészt a „*de minimis non curat praetor*” elvet hozzák fel. Eszerint e közigazgatási aktusok olyan csekély jelentőségűek, amelyekkel nem érdemes terhelni a bírói hatalmi ág munkáját. Ezt az érvet – különösen az utolsóként említett aktustípusok miatt – ma már mind a gyakorlat, mind az elmélet elveti. A másik elvi támasztékot az jelentheti, hogy ezen aktusok esetében olyan diszkrecionális döntésekről van szó, amelyek nem érintik, és nem változtatják meg a címzettek jogi helyzetét. A jogállami felfogás előtérbe állításával azonban ma már ez az érv sem tűnik meggyőzőnek és elfogadhatónak különösen a diszkrecionális aktusok önkényességének lehetőségére tekintettel. A harmadik magyarázat újból a *közigazgatás „többfunkciós” jellegéből indul ki*. Ahogyan a közigazgatásnak van igazgatási, kormányzati funkciója, úgy elkülöníthető az úgynevezett intézményi funkció is. Ez a funkció a közigazgatási szervezet saját rendszer működésének és fejlődésének a biztosítását szolgálja annak a célnak az elérésére, amelyre létrehozták. Ebben az értelemben saját önszabályozását jeleníti meg e közigazgatási aktusokban, amelyek címzettjei így csakis a működésért felelős alkalmazottjai lehetnek.⁴³

A magyar Alkotmánybíróság a *belső közigazgatási szabályok* létének szükségességét alkotmányosan nem kérdőjelezi meg, ezek az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek formáját öltik, nem lehetnek ellentétesek jogszabállyal, nem tartalmazhatnak a közigazgatás szervezetén kívül állókra kötelező normákat. Sőt a közigazgatás vezetése, irányítása, a szervezetek közötti kapcsolatrendszer működésének szabályozása csak jogilag meghatározott formában és eljárásban történhet.⁴⁴

⁴² Az elmélet szerint valójában jogi normákról van szó, és ekként is kellene kezelni ezeket. Lásd LEBRETON i.m. 100. oldal

⁴³ Ezért a joggyakorlat a katonákkal, a fogvatartottakkal és a tanulókkal szemben hozott ilyen jellegű közigazgatási aktusok körét egyre szűkebb keretek közé szorítja, és a bíróság előtt megtámadható közigazgatási döntéseként kezeli. Lásd büntetés-végrehajtás területén a fogvatartottal szemben alkalmazott fegyelmi büntetés kapcsán CE Ass. 17 février 1995, HARDOUIN et MARIE, Rec. 82 et 85, concl. FRYDMAN, a katonákkal szemben alkalmazott fenytések kapcsán CE 12 juillet 1995, MONFROY, Rec. 304; A közoktatási közintézeti aktusok esetében szemléletes a vallási, politikai jelképek viseletével kapcsolatos joggyakorlat fejlődése. Korábban az ilyen jelképeket tiltó és ahhoz jogkövetkezmenyeket rendelő (pl. kizárás az iskolából) iskolai szabályozást és döntést belső működési aktusnak tekintették, ma már azonban ezek bíróság előtt megtámadható közigazgatási aktusok CE 21 novembre 1992, KHEROUAA, Rec. 389

⁴⁴ Az Alkotmánybíróság szerint pl. a jogi iránymutatásnak számító, a jogszabályok egységes végrehajtását és az egységes jogalkalmazást biztosító irányelv kibocsátására a közigazgatás irányító szervei alkotmányosan feljogosíthatók, de a jogi iránymutatások jelenlegi szabályozása az Alkotmánybíróság szerint alkotmányellenes. Sérti a jogbiztonságot és a jogállamiságot alkotó közigazgatás joghoz kötöttségének elvét. Lásd 121/2009. (XII. 17.) AB határozat; A közigazgatás belső aktusainak jogállami alapokra helyezése és újraszabályozása az egyik kiemelt feladata lesz a megsemmisített jogalkotási törvény helyébe lépő törvénynek.

Ahogy a francia, a magyar (központi) közigazgatási gyakorlat is sok munkát okoz azzal, hogy a belső közigazgatási szabályokra vonatkozó formális és tartalmi követelményeket és határokat nem tartja tiszteletben. A hazai központi közigazgatás gyakran él(t) az alárendelt szervekkel szemben jogszabálynak és állami irányítás egyéb jogi eszközének nem minősülő, de normatív tartalommal rendelkező, a gyakorlatban ekként hatályosuló útmutatók, leiratok kibocsátásával. E közigazgatási-állami aktusokkal szemben is érvényesül bírói kontroll. Az Alkotmánybíróság 60/1992. (XI. 17.) AB határozata szerint „a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény garanciális szabályainak mellőzésével hozott minisztériumi és egyéb központi állami szervektől származó, jogi iránymutatást tartalmazó leiratok, körlevelek, útmutatók, iránymutatások, állásfoglalások és egyéb informális jogértelmezések kiadása és az ezekkel való irányítás gyakorlata alkotmányellenes.” Az Alkotmánybíróság szerint ugyanis alkotmányosan megengedhetetlen, hogy jogilag nem létező, semmis aktusok determinálják a joggyakorlatot. Ezekhez – ex tunc hatállyal – joghatás nem fűződhet.⁴⁵

A miniszteri, központi államigazgatási szervei jogértelmezések kiadásának gyakorlata egyedi megkeresésekre nem szűnt meg (ezek lényegében szakmai tájékoztatások), ezeket az alárendelt jogalkalmazó szervek kifejezetten igénylik is, de ma már ezek a jogértelmezések maguk teszik egyértelművé, hogy semmiféle kötelező erejük nincs, a jogalkalmazás attól eltérhet, sem a hatóság, sem – a bírói jogértelmezés elsődlegességének elvére⁴⁶ is figyelemmel – a bíróság ahhoz nincs kötve.⁴⁷ A rendes bírósági joggyakorlat – az Önkormányzati és Területfejlesztési Minisztérium Közigazgatási Hivatali, Jegyzői és Hatósági Főosztályától kapott, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény ügyfélfogalmát értelmező szakmai tájékoztató kapcsán egy közigazgatási perben – ebben a szellemben rögzítette, hogy „[A] felperes által becsatolt állásfoglalás a „jogos érdek” értelmezését illetően általánosságban ad iránymutatást, és a bírósági eljárásban semmiféle kötőerővel nem bír.”⁴⁸

A közigazgatás tevékenységét egyre kiterjedtebb törvényességi kívánalmak fogják sába: a magyar közigazgatási jognak is alapelve, hogy *a közigazgatás csak azt teheti meg, amit a jogszabályok és jogelvek*

⁴⁵ 37/2001. (X. 11.) AB határozat

⁴⁶ 121/2009. (XII. 17.) AB határozat

⁴⁷ Az Alkotmánybíróságnak 1992 óta több alkalommal kellett ilyen közigazgatási „aktusokról” állást foglalnia. Lásd pl. az Országos Rendőr-főkapitányság Bűnügyi Főigazgatóság Bűnügyi Főosztálya titkos adatgyűjtésről rendelkező 483/2000. ált. számú Módszertani Útmutatóját elbíráló 47/2003. (X. 27.) AB határozatot, amely megállapította, hogy az útmutató „nemcsak értelmezi, nem pusztán végrehajtási típusú ajánlásokat fogalmaz meg, hanem a törvény rendelkezéseihez képest további új normákat állít fel” és „[M]intha a rendőrség viszont szigorú hierarchia szerint működő szervezet, az útmutatóban foglaltaktól a végrehajtás során semmiféle eltérés nem képzelhető el”. Lásd még 16/2001. (V. 25.) AB határozat, 36/2001. (VII. 11.) AB határozat, 6/2004. (III. 24.) AB határozat, 18/2005. (V. 12.) AB határozat; Általános szabályokat megállapító és ezért joghatással nem rendelkező, alkotmányellenes leirat, valamint szakmai tájékoztató elhatárolására lásd 45/2001. (XI. 17.) AB határozat

⁴⁸ Legfelsőbb Bíróság Kfv.IV.39.029/2008/7.szám

a számára megengednek. A kérdés azonban az, hogy mely jogi normák esetleg (alkotmányos) elvek? Másképp fogalmazva, a közfeladat-ellátás során a közigazgatási hatóságok cselekvését és aktusait milyen jogi rendelkezések kötik? Betilthat-e egy szórakozóhelyi „attrakciót” a közbiztonságért felelős szerv külön jogszabályi rendelkezés hiányában is pusztán az emberi méltóság alkotmányos alapjogára hivatkozva?⁴⁹ Korlátozhatja-e egy közigazgatási hatóság a vállalkozáshoz való jogot egy formálisan egyébként jogszerű engedély iránti kérelem elutasításával azon az alapon, hogy az adott vállalkozási piaci tevékenység az abban részt vevők emberi méltóságát sérti? Figyelembe kell-e vennie a hatóságoknak a piaci folyamatokat, az érintett piacon folyó versenyt, amikor a közérdek védelme érdekében lépnek fel, és közhatalmi jogosítványukat gyakorolják? Köti-e a közigazgatást a gazdasági verseny szabadsága hatósági jogkörének gyakorlása során?

Alapelv, hogy a közigazgatás – a jogszabályok keretei között – a hatásköreit nem csak jogosult, de köteles is gyakorolni. Közcélú feladatainak ellátásáról nem mondhat le, de eközben – nem piaci szereplőként, nem „vállalkozói” minőségében – egyes cselekményeivel a versenyt korlátozó folyamatokat indukálhat, előnyben részesíthet egyes gazdasági szereplőket, táptalajt biztosíthat tisztességtelen piaci magatartásoknak. Kérdés, hogy eközben e *nem piaci jellegű, de piaci hatású magatartásán* keresztül, – egy-egy beavatkozásával szétzúzva a kiegyensúlyozott piaci körülményeket – nem úgy viselkedik-e mint „elefánt a porcelánboltban”? Egyáltalán részét képezi-e a versenyjogi joganyag azoknak a jogszabályoknak, amelyeket a közigazgatás – egyéb közfeladatának ellátása során – alkalmazni köteles, vagy ezentúl éppen ezek kikényszerítése is a feladata?

Az eltérő hagyományokkal rendelkező jogi környezetben kialakult francia bírói szemlélet ellenére az alábbiakban ismertetett joggyakorlat egyértelmű tendenciát ír le (III. pont), amely a hazai versenyjogi joggyakorlattal sok helyen konvergáló fejlődésről tanúskodik (V. pont).

⁴⁹ A francia jogban igen. A hatósági tevékenység során nem lehet olyan vállalkozási tevékenységet engedélyezni, amely az emberi méltóságot sérti, továbbá a hatóság köteles fellépni az ilyen tevékenység ellen. Lásd CE Ass. 27 octobre 1995, COMMUNE DE MORSANG-SUR-ORGE, Rec. 372, concl. FRYDMAN – Az adott ügyben egy szórakozóhelyen a fő látványosság a „törpe-dobálás” volt. Önként jelentkeztek fogyatékos személyek, akiket a jelentkezőknek a lehető legmesszebbre kellett hajítani. Bár a jelentkezés önkéntes volt, az Államtanács szerint ilyen tevékenységet nem lehet folytatni.

III. A francia közigazgatási bírósági joggyakorlat fejlődése

1. A közigazgatási aktus fogalma

A közigazgatási aktusok versenyjogi mentességének megítéléséhez először azonosítani kell a közigazgatási aktusokat. A közigazgatási aktus fogalom önmagában képlékeny lehet, a közigazgatásról és a közigazgatási jogról alkotott elképzelések szerint a közigazgatási aktusok köre változhat. Külön vizsgálendő tehát, hogy mely joghatással járó cselekmények, aktusok tekinthetők közigazgatási aktusnak, és mi az alapja annak, hogy egyes jog- és reálcselekményeket közigazgatási jogi rezsim alá helyeznek. A francia és a magyar jogban is a közhatalom-gyakorlás lehetősége és az aktus kibocsátását kiváltó közcélú közfeladat- és közszolgáltatás-ellátás (service public) számítanak olyan faktornak, amely a közjogi szabályozás indokoltságát megalapozza. A francia jogban a közhatalmi döntések egyrészt egybeesnek azokkal a közigazgatási döntésekkel, amelyeket a magyar jog „közigazgatási hatósági”, „hatósági jogalkalmazói” döntéseknek nevez, de ettől szélesebb körben is használják a fogalmat. Más, így különösen a bírói kontroll és kárfelelősség szempontjából pedig kevesebb jelentőséget tulajdonítanak egy közigazgatási aktus egyedi vagy normatív jellegének, ami számít, az az aktus jogszerűsége vagy éppen a közigazgatási aktusból származó jogsértések és károk következményeinek felszámolása. A francia közigazgatás prerogatívákkal rendelkezik egy koncessziós vagy közbeszerzési szerződésben is, amelyeket a magyar tételes jog magánjogi szerződéseként kezel, bár létrejöttüket és teljesítésüket már hatályos jogunk is egyre több közjogi szabállyal hálózza be. Ha azonban tudomást veszünk az ilyen, jellemzően közszolgáltatások ellátására kötendő szerződések mögöttes közcélú rendeltetéséről, adódik a kérdés: az ilyen szerződések – mint „piaci” szereplők között kötött megállapodások – külön vizsgálat nélkül a versenyjog hatálya alá tartozó szerződések-e, esetleg kétoldalú közigazgatási aktusként teljes versenyjogi immunitással rendelkeznek, vagy ugyan kiterjed rájuk a versenyjogi rezsim, de csak bizonyos eltérésekkel? A bevezetőben említett „*Société Million et Marais*” döntés éppen egy koncessziós szerződés keretében delegált közfeladat ellátása kapcsán vizsgálta e felvetéseket. A francia jogban esetről esetre, közigazgatási aktusról közigazgatási aktusra fejtették ki a közigazgatási bíróságok a versenyjog alkalmazhatóságával kapcsolatban álláspontjukat.

A tárgykört bemutató alábbi elemzésből kitűnik, hogy közigazgatási jog és versenyjog, vagy tágabban közhatalom és a szabad verseny nem csak egymás kibékíthetetlen ellentétéként foghatók fel, hanem úgy is, hogy –

piacgazdasági körülmények között – *a verseny a közigazgatás által védett közérdek egyik komponense*⁵⁰

A közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának vizsgálata azt a kérdést is felveti, hogy *mit kell pontosan „versenyjogon” érteni*, milyen jogi rendelkezései tölthetik ki a gazdasági verseny szabadságának elvét.

2. A „*Société Million et Marais*” ügy

Az ügy tényállása szerint 1987. november 26-án Fleury-les-Aubrais település polgármestere és a *Société des Pompes Funèbres Générales* koncessziós szerződést kötött a település temetkezési közszolgáltatásának ellátására. A *Société des Pompes funèbres générales* kártérítési keresetet nyújtott be a polgári bíróság előtt a *Société Million et Marais* ellen arra hivatkozva, hogy ez utóbbi társaság a koncessziós szerződésben biztosított kizárólagos joghoz tartozó tevékenységet gyakorolt a város területén. A *Société Million et Marais* ezzel szemben azt állította, hogy ennek a kizárólagos jognak koncessziós szerződéses kikötése ellentétes a verseny és az árak szabadságáról szóló 1986. december 1-jei törvény-erejű rendelet (a továbbiakban: versenytörvény) 8. cikkével, valamint a Római Szerződés gazdasági erőfölénnyel való visszaélést tiltó 86. cikkével (az Amszterdami szerződéssel 82. cikk).

Az Orleans-i polgári fellebbviteli bíróság – a „*Septfonds*” bírói joggyakorlat alapján⁵¹ – felfüggesztette az eljárást a vitatott kikötés jogszerűségének közigazgatási bíróság általi elbírálásáig.

A francia versenyjogot elsősorban, de nem kizárólagosan a versenytörvény szabályozta. A jogvita idején irányadó versenytörvény 9. cikke szerint semmis minden olyan megállapodás, kötelezettségvállalás vagy

⁵⁰ Lásd CONSEIL D'ÉTAT COLLECTIVITÉS PUBLIQUES ET CONCURRENCE, Rapport public 2002, Jurisprudence et avis 2001, La Documentation française, Párizs, 2002, 388. oldal

⁵¹ TC 16 juin 1923 SEPTFONDS, Rec. 498, concl. MATTER; Az adott ügyben Monsieur SEPTFONDS vasúton Toulouse városából Espalionba küldött 43 zsák cukrot, amely szállítmány azonban az út során eltűnt. A szállítóval szemben kártérítési keresetet nyújtott be. A polgári bíróságnak egy 1915-ös az ilyen mulasztások esetén előterjeszhető követelések formájáról és határidejéről rendelkező miniszteri együttes rendelet alapján kellett állást foglalnia. A Hatásköri Bíróság ebben a döntésében rögzítette, hogy bár a polgári bíróságok az előttük folyamatban lévő polgári ügyekben nem foglalhatnak állást egy normatív közigazgatási aktus törvényességéről, az ilyen aktusok értelmezésére hatáskörrel rendelkeznek. MATTER főtanácsnok indítványában a közigazgatási aktusok értelmezése és elbírálása közötti különbségtételt javasolta. Eszerint „az értelmezés csak követ, alkalmazkodik és alkalmazza. A jogellenesség kinyilvánítása megtagadja az alkalmazást, félreveszi a rendeletet, megzavarja a közigazgatási szervezet működését.” A polgári bíróságnak főszabály szerint tartózkodnia kell mindenfajta állásfoglalástól egyedi közigazgatási aktusokkal szemben. Így az egyedi közigazgatási aktusok értelmezése is – hacsak az nem teljesen egyértelmű – közigazgatási bírósági hatáskör. Ugyanez igaz akkor is, ha a közigazgatási aktus törvényességével kapcsolatban merül fel kétely, törvényességi kifogás esetén a közigazgatási bíróságnak kell előzetesen döntést hoznia. Kivételesen a tulajdonhoz való jogot és az egyéni szabadságjogokat sértő rendeleti szabályok törvényességéről, mivel tradicionálisan ezek védelmezői a polgári bíróságok, ezek is állást foglalhatnak. TC 30 octobre 1947, BARINSTEIN, Rec. 511.

szereződéses kikötés, amely a 7. és 8. cikk által tiltott magatartást vagy gyakorlatot valósít meg. Így tiltott különösen – a 8. cikk értelmében – egy vállalkozás vagy vállalkozások csoportjának az érintett piacon vagy annak meghatározó részén a gazdasági erőfölénnyel való visszaélést megvalósító magatartása és gyakorlata.

Az Államtanács szerint e rendelkezésekből az következett, hogy „bár az olyan koncessziós szerződést, amellyel egy város a temetkezési közszolgáltatást egy vállalkozásnak átengedi, nem lehet megalapozottan arra hivatkozva támadni, hogy a közszolgáltatás ellátására kizárólagos jogot biztosít a koncesszió jogosultja számára, a koncessziós szerződés kikötései – jogszerűen – hatásukat tekintve nem hozhatják a vállalkozást olyan helyzetbe, amellyel a 8. cikkben meghatározott rendelkezéseket megsérti.”

A jogvitában kifogásolt koncessziós szerződés a Société des Pompes funèbres générales részére biztosított kizárólagos jog kikötésével a versenytörvény 8. cikke értelmében gazdasági erőfölényes helyzetbe hozta a koncesszió jogosultját. Ugyanakkor a koncessziós szerződés csupán hat évre szólt, kizárólag egy alkalommal és kifejezett szerződésmódosítással lehetett a hatályát meghosszabbítani, és nem tette lehetővé a közszolgáltatás-nyújtásával összefüggő eszközállomány megszerzését. Ebből pedig a közigazgatási bíróság azt a következtetést vontta le, hogy az ilyen tartalommal megkötött közszolgáltatási szerződés sem céljában sem hatásában nem tette lehetővé a koncesszió jogosultja számára, hogy a gazdasági erőfölényét biztosító piaci helyzetével visszaéljen. A kizárólagos jog kikötésének piaci hatását az Európai Közösséget létrehozó szerződés 86. és 90. cikkével összevetve az Államtanács ugyanerre a jogi következtetésre jutott.⁵²

A Tribunal des conflits (a továbbiakban: Hatásköri Bíróság) és az Államtanács az e tárgykörben folytatott korábbi joggyakorlatában azt a felfogást képviselte, hogy a versenytörvény tárgyi hatálya nem terjed ki a közszolgáltatási közigazgatási tevékenységekre, abból az okból, hogy a közszolgáltatások nem minősülnek termelő, szolgáltatási és forgalmazási, összességében gazdasági tevékenységnek. A „Société Million et Marais” ügyben az Államtanács ezt a korábbi joggyakorlatot összeegyeztethetetlennek találta az „acquis communautaire” követelményeivel. *Ezzel a versenyjog a közigazgatás törvényes működésének egyik forrásává vált, a*

⁵² A kizárólagos jog kikötése mellett a koncessziós, közbeszerzési és közszolgáltatás átruházására vonatkozó közigazgatási szerződésekben még jó néhány olyan klauzula szerepelhet, amelyek bár magánjogi szempontból jogszerűek, a versenyjogi felfogás szerint nem állják ki a felülvizsgálat próbáját. A határozatlan időre szóló, vagy szélsőségesen hosszú időbeli hatállyal megkötött szerződések akadályai lehetnek a piac megújulásának, új piaci szereplők piacra lépésének. Ehhez hasonló lehet a szerződésmódosítás, ha az szerződés-hosszabbításra irányul, és a szerződésmódosítással határozatlan időt vagy az alapszerződés időbeli hatályának megfelelő időtartamot kötnek ki. Versenyjogi szankciót vonhat maga után a kizárólag a szerződő félnek biztosított hozzáférés egyes eszközökhöz, infrastruktúrához, ahogyan a közszolgáltatás-szervezéssel összefüggő információ visszatartása a versenytársaktól és a díjszabás is ebbe a körbe tartozhat. Lásd NICINSKI (S.), DROIT PUBLIC DE LA CONCURRENCE, L.G.D.J, 2005, 57-58. oldal

törvényesség elve a versenyjogi szabályok figyelembevételét is megköveteli.

A versenyjogi szabályok és a vállalkozáshoz való jog tiszteletben tartása és érvényesülésük vizsgálata valamennyi közigazgatási aktus törvényességének feltétele. *Nem csak a tételes jogi versenyjogi rendelkezéseket, nem csak a belső jog szabályait kell figyelembe venni, hanem a tételes jog alapját jelentő alapelveket és a közösségi jog elvárásait is.* Az elmúlt évtizedben a versenyjog tárgyi hatálya a közigazgatás területén rendkívüli mértékben kitágult: az egyoldalú és kétoldalú, az egyedi és normatív, a közszolgáltatás-szervezésre és a közhatalom-gyakorlásra vonatkozó közigazgatási aktusokat, valamint a jogi és reálcselekményeket is determinálja a versenyjogi szabályozás⁵³.

A Hatásköri Bíróság 1989. június 6-ai „*Préfet de la Région île-de-France*”, vagy közismertebb elnevezésével „*Ville de Pamiers*” döntésében még úgy döntött, hogy „a helyi önkormányzatnak az ivóvíz nyújtására vonatkozó közszolgáltatás-szervezése nem minősül gazdasági-piaci tevékenységnek: a közszolgáltatás átruházásra vonatkozó közigazgatási jogi aktus önmagában nem képes a piaci verseny akadályozására, korlátozására vagy torzítására. Az Államtanács a Hatásköri Bíróság e döntését alapul véve úgy határozott, hogy a versenytörvény szabályai nem hívhatóak fel a közszolgáltatások delegálásáról rendelkező közigazgatási aktusok jogszerűségének megítélésénél”⁵⁴. A közigazgatási aktusok nem minősülnek termelési, forgalmazási vagy szolgáltatási tevékenységnek, ebből következően a versenytörvény hatálya a közigazgatás e cselekményeire nem terjed ki.

A francia felfogás szerint a gazdaságban szolgáltatásokat és árukat eladni kívánó vállalkozások versenyeznek egymással. A versenyjog elsősorban ezeknek a vállalkozásoknak a piaci tevékenységét határozza meg. Így a versenyjogi szabályok alkalmazásából eredő jogviták is elsősorban e piaci vállalkozások között merülnek fel, amelyek eldöntése természetes módon a polgári bíróságok feladata. Ha közjogi személy gyakorol a versenytörvény hatálya alá tartozó gazdasági tevékenységet, az ebből eredő jogviták szintén polgári ügyszakba tartozónak minősülnek. A Hatásköri Bíróság ezt a felfogását a „*Société Million et Marais*” döntés előtt és után is több döntésében kifejezésre jutatta.⁵⁵

⁵³ RICCI (J.-C.), MÉMENTO DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE, Hachette Supérieur, 6. kiadás, 132. oldal

⁵⁴ CE 23 juillet 1993, COMPAGNIE GÉNÉRALE DES EAUX, Rec. 226; RFDA 1994. 252, note TERNEYRE

⁵⁵ TC 4 novembre 1991, COOPÉRATIVE DE CONSOMMATION DES ADHÉRENTS DE LA MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE, Rec. 476, amelyben a kérelmező az Union des groupements d'achats publics ipari és kereskedelmi közintézménynek betudható egyes kereskedelmi gyakorlatok miatt követelt kártérítést; TC 19 janvier 1998, UNION FRANÇAISE DE L'EXPRESS C. LA POSTE, Rec. 534; D. 1998.329, concl. ARRIGHI DE CASANOVA; RFDA 1999. 189, note SEILLER, amelyben kereskedelmi társaságok a francia Posta és leányvállalatainak egyes kereskedelmi gyakorlatával okozott károk megtérítését és a jogsértő magatartás abbahagyását követelték (a francia Posta szintén ipari és kereskedelmi közintézménynek számít). A kérelmezők szerint e kereskedelmi gyakorlatok mind a belső mind a közösségi jog szerint torzították a tisztességes piaci versenyt. A Hatásköri Bíróság szerint „ez a jogvita, amelynek tárgya nem a postai szolgáltatásokhoz kapcsolódó közhatalmi jogosítványok gyakorlásának elbírálása, a polgári bíróságok hatáskörébe tartozik.” Ez a joggyakorlat a „*Société commerciale de l'Ouest africain*” (TC 22 janvier 1921) döntés folytatásának tekinthető, amely az ipari

Bár a versenytörvény rendelkezéseinek felhívása a közigazgatási aktusokkal szemben, valamint olyan fogalmak használata mint gazdasági erőfölénnyel való visszaélés, összefonódás, versenykorlátozó megállapodás a közigazgatási jogban újszerűnek tűnhet, valójában a francia közigazgatási bíróságok nemcsak a versenytörvény szabályai alapján kényszerítették ki a tisztességes piaci verseny tiszteletben tartását, és nemcsak a jelenben, hanem már a múltban is. *A belső és a közösségi jog egyéb normáit is figyelembe véve és alkalmazva jelölték ki a piaci magatartások és a közigazgatás cselekményeinek korlátait.*

A belső jogban a vállalkozás szabadságának alapelve és ennek egyik aspektusára, a piaci szabad versenyre hivatkozva alakították ki azt a joggyakorlatot, amely a közigazgatási, különösen a helyi képviselői szervek által ipari és kereskedelmi tevékenységet ellátó, a piaci vállalkozásoknak konkurenciát teremtő vállalkozások alapításának feltételeit határozza meg.⁵⁶

Külön jogszabályok, a közbeszerzési törvény és az 1993. január 29-ei törvény írják elő a közbeszerzési szerződések és a közfeladat-delegálási szerződések megkötését megelőző versenyeztetési és pályáztatási szabályokat. E törvényeket bőséges jogalkalmazói-bírói joggyakorlat értelmezte és értelmezi. Így például az Államtanács egy döntésében azt vizsgálta, hogy jogi adatbázis létrehozatalára és naprakészen tartására vonatkozó közfeladat-átruházási szerződés feltételeinek kialakításával nem részesítették-e előnyben valamely pályázót⁵⁷.

Egy másik ügyben – figyelemmel arra is, hogy az 1996-ban létrehozott hírközlési szabályozó hatóság („*Autorité de régulation des télécommunications*”) feladata a hírközlő hálózatok üzemeltetői és hírközlési szolgáltatók közötti tisztességes és tényleges verseny felügyelete és biztosítása – az Államtanács szerint a hatóság azon döntése, amellyel meghatározott formátumú tárcsázási előhívószámot a hatóság csak a hálózatüzemeltetők által nyújtott tudakozó elérhetőségéhez biztosított, más szolgáltatóknak azonban ugyanilyen szolgáltatáshoz nem, figyelmen kívül hagyta a tisztességes piaci verseny céljait. Ezért az Államtanács arra kötelezte a hatóságot, hogy valamennyi telefonos tudakozó-szolgáltatást nyújtó hírközlési szolgáltatónak biztosítsa ugyanannak a számformátumnak a használatát.⁵⁸

A közösségi versenyjog, ugyanúgy ahogy általában a közösségi jog, részét képezi annak a joganyagának, amelyet a közigazgatási szerveknek és hatóságoknak követnie kell. Előfordulhatnak olyan speciális közösségi jogi rendelkezések, amelyeket csak meghatározott típusú közigazgatási aktusokra kell alkalmazni, e körbe tartozhatnak például a közbeszerzési

és kereskedelmi jellegű közszolgáltatásokkal kapcsolatos perek elbírálására a polgári bíróságok hatáskörét jelölte meg.

⁵⁶ CE 30 mai 1930, CHAMBRE SYNDICALE DU COMMERCE EN DÉTAIL DE NEVERS, Rec. 583

⁵⁷ CE 29 juillet 1998, ÉDITIONS DALLOZ-SIREY, ORT, Rec. 330; AJ 1999, 250, note SUBRA DE BIEUSSES

⁵⁸ CE Sect. 25 juin 2004, SOCIÉTÉ SCOOT FRANCE ET SOCIÉTÉ FONECTA, Rec. 274; AJ 2004.1702, chr. LANDAIS ET LENICA; CJEG 2005.100, note S.V.C.; DA août-sept. 2004, p. 31, note BAZEX ET BLAZY

szerződések és az építési koncessziók, amelyek megkötésére ágazati irányelvek írnak elő versenyeztetési szabályokat. Az Államtanács számos alkalommal semmisített meg e közösségi jogi normákat figyelmen kívül hagyó közigazgatási aktusokat.⁵⁹ A közigazgatási bíróságok a Római Szerződés általános versenyjogi szabályainak megsértése esetén is megállapítják a jogsértést. Az Államtanács 1996. november 8-án hozott döntésében egy kiegészítő nyugdíjbiztosítási rendszer létrehozásáról szóló rendelet egyes szabályait semmisítette meg arra tekintettel, hogy azok „összeegyeztethetetlenek a Szerződés 86. cikkével.”⁶⁰ Sőt, ahogy az a fentiekből kitűnik, a „*Société Million et Marais, Société Intermarbres, Société Yonne funéraire*” határozataiban az Államtanács koncessziós szerződések jogszerűségét kifejezetten a Szerződés 86. cikkét alapul véve vizsgálta. Márpedig a Római Szerződés 85. és 86. cikkei által „inspirált” versenytörvény 7. és 8. cikkei ugyanazokat a tilalmazott magatartásokat (tisztességtelen megállapodás, gazdasági erőfölénnyel való visszaélés) tartalmazzák mint a közösségi jogrend. Az a tény tehát, hogy a közigazgatás aktusai jogszerűségének elbírálásánál a Szerződés 85. és 86. cikkét alkalmazták, kérdésessé tette a versenytörvény 7. és 8. cikkének kizárásának megalapozottságát a közigazgatás aktusainak törvényességi kontrollja során.

Ez a megfontolás is közrejátszott abban, hogy a versenytörvényt a közigazgatási joggyakorlat annak a joganyagának integráns részévé tette, amelyhez a közigazgatásnak működése során igazodnia kell.

3. Versenyjogi jogsértések közigazgatási aktus kibocsátásával

A fent idézett Ville de Pamiers ügyben elfoglalt közigazgatási bírósági álláspont odavezetett, hogy a közjogi személyekkel szemben a versenytörvény hatálya alapján a következő *dichotómia alakult ki a joggyakorlatban*: innentől kezdve különbséget tettek a *közigazgatási szervek gazdasági tevékenysége és közigazgatási aktusai között*. Míg előbbiek egyértelműen a versenytörvény hatálya alá tartoztak, utóbbiak esetében a versenytörvény alkalmazása kizárt volt. A Société Million et Marais előzményének tekinthető az az ügy, amelyben az Államtanács egy kirakodó vásár megtartását tiltó polgármesteri határozat jogszerűségét

⁵⁹ Építési koncesszióra lásd CE Ass. 6 février 1998, TÊTE, Rec. 30, concl. SAVOIE; Közösségi értékhatárt elérő szolgáltatás megrendelésére lásd CE 20 mai 1998, COMMUNAUTÉ DE COMMUNES DU PIÉMONT-DE-BARR, Rec. 202, concl. SAVOIE

⁶⁰ CE 8 novembre 1996, FÉDÉRATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCES, Rec. 441; Az ügynek van közösségi jogi vonatkozása, a Curiának állást kellett foglalnia e társadalombiztosítási rendszer „vállalkozás” jellegéről. Lásd C-244/94, FÉDÉRATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCE, SOCIÉTÉ PATERNELLE-VIE, UNION DES ASSURANCES DE PARIS-VIE AND CAISSE D'ASSURANCES ET DE PRÉVOYANCE MUTUELLE DES AGRICULTEURS V. MINISTÈRE DE L'AGRICULTURE ET DE LA PÊCHE [1995] ECR I-4013

bírálta el. Az Államtanács szerint az engedély kiadását elutasító közigazgatási (polgármesteri) hatósági határozat önmagában nem testesíthet meg versenykorlátozó piaci magatartást a versenytörvény 7. és 8. cikkei alapján, így az ezek megsértésére történő hivatkozást még érdemben nem vizsgálta.⁶¹ Egy másik ügyben az Államtanács úgy határozott, hogy bár a versenytörvény hatálya nem terjed ki egy vállalkozást olajvezeték üzemeltetésére kijelölő rendelet azon rendelkezéseire, amelyek engedélyt adnak a piaci szereplőnek magán-tevékenység gyakorlása céljából köztulajdon igénybevételére, a többi rendelkezésének tárgya, hogy az üzemeltető ne tanúsíthasson a versenytörvénnyel ellentétes magatartást, így e rendelkezések nem ütköznek a versenytörvénybe.⁶² Ebben az esetben már a versenytörvény rendelkezéseire hivatkozó jogi érveket a legfőbb közigazgatási bírói fórum érdemben vizsgálta, igaz, azokat megalapozatlannak találta.

Az Államtanács a „Société Million et Marais” döntésben pedig már egyértelműen és szisztematikusan elemzi egy koncessziós szerződés érvényességét a versenytörvény 8. és 9. cikkére tekintettel. Milyen módon ütközhet azonban egy közigazgatási aktus a versenytörvény rendelkezéseibe?

A versenytörvény megsértése több módon következhet be. A törvényt sértés egyik módja a versenytörvénynek a verseny szabadságát biztosító általános rendelkezéseinek sérelme, másrészt pedig a versenytörvény tisztességtelen és versenykorlátozó megállapodásokat, valamint a gazdasági erőfölénnyel való visszaélést tiltó 7. és 8. cikkeinek megsértése. Ez utóbbi jogsértések kapcsán is azonban két tényállás között kell különbséget tenni.⁶³

A versenytörvény 7. és 8. cikkeit sérti *az olyan közigazgatási aktus, amely maga hoz egy vállalkozást olyan helyzetbe, amely kimeríti a versenytörvény versenykorlátozó megállapodás vagy gazdasági erőfölénnyel való visszaélés fogalmát.* Ebben az esetben a vállalkozást érintő közigazgatási aktusra tekintettel a vállalkozás megsértené a versenytörvény ilyen piaci magatartásokat tiltó passzusait, ennél fogva a közigazgatási határozat jogszabályba ütközik. Az elmondottakat szemléletesen illusztrálja a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés esete: a versenytörvény 8. cikke nem önmagában a gazdasági erőfölényes piaci helyzetet tiltja, és nem is azt, hogy a közigazgatás aktusa valamely vállalkozás javára ilyen piaci körülményt teremtsen például kizárólagos jog kikötésével.⁶⁴ *A versenyjog a gazdasági erőfölénnyel való visszaélést nem tűri meg, és a visszaélést megengedő közigazgatási aktus jogszerűtlen.*⁶⁵ A „Société Million et Marais” ügyben az Államtanács éppen ezért szögezte le,

⁶¹ CE 10 juin 1996, ÉTIENNE, Rec. t. 768

⁶² CE 13 juin 1997, SOCIÉTÉ DES TRANSPORTS PÉTROLIERS PAR PIPE-LINE, Rec. 230; AJ 1997. 794, concl. BERGEAL

⁶³ LONG (M.) – WEIL (P.) – BRAIBANT (G.) – DELVOLVÉ (P.) – GENEVOIS (B.), LES GRANDS ARRÊTS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE, Dalloz, 15. kiadás, 775. oldal

⁶⁴ AUBY (J.-F.), *Services publics culturels et concurrence*, AJDA 2000, 22. oldal

⁶⁵ LONG (M.) – WEIL (P.) – BRAIBANT (G.) – DELVOLVÉ (P.) – GENEVOIS (B.) i.m. 775. oldal

hogy bár a per tárgyát képező koncessziós szerződés kizárólagos jogot biztosít a jogosultnak a város területén nyújtható temetkezési szolgáltatások ellátására, és ezáltal a versenytörvény értelmében a jogosult számára gazdasági erőfölényes helyzetet teremt ezen a piacon, a ráutaló magatartás kizárásával egyszer meghosszabbítható, hat évre szóló szerződés nem hozza a koncesszió jogosultját olyan helyzetbe és nem tesz lehetővé olyan piaci magatartás tanúsítását, amely a versenytörvény rendelkezéseibe ütközik. Az adott ügyben így a kérelmezőnek nem sikerült bizonyítania, hogy „a koncessziós szerződés lehetővé teszi a jogosult számára a gazdasági erőfölényével való visszaélést.”

Nem sokkal e döntés után, egy 1997. december 17-ei határozatában az Államtanács „kifejezetten versenyjogi indokolással” bírálta el a jogi adatbázisok kezelésének ellátásáról szóló 1996. május 31-ei rendelettel szemben benyújtott kérelmeket. Eszerint „még akkor is, ha e közfeladat ellátásához koncessziós szerződés megkötésére kerülne sor, és ezzel a koncesszió jogosultja a piacon erőfölényes helyzetbe kerülne, a támadott rendelet rendelkezései, amelyeket a szerződés megkötésénél figyelembe kell venni, és amelyeket a jogosultnak tiszteletben kell tartania, hatásukat tekintve nem vezetnek a versenytörvény 8. és 9. cikkei, valamint az Európai Közösségeket létrehozó szerződés 86. és 90. cikkei szerinti gazdasági erőfölénnyel való visszaélés lehetőségének megteremtéséhez.” 2002. július 29-ei „*Société Cegedim*” ítéletében ennél is tovább ment, és meg is semmisítette a megtámadott közigazgatási aktust, az INSEE nyilvántartásból történő adatigénylés díját szabályozó miniszteri rendeletet, mert ezen aktus az INSEE-t olyan helyzetbe hozta, amely automatikusan gazdasági erőfölénnyel való visszaélést teremtett. Ez a joggyakorlat összhangban van az Európai Bíróság (a továbbiakban: Bíróság) judikatúrájával: bár a gazdasági erőfölény önmagában nem ellentétes a Római Szerződés 82. cikkével, ha egy állami intézkedés olyan piaci helyzetet teremt, amely automatikusan és szükségszerűen vezet a gazdasági erőfölénnyel való visszaéléshez, e cikk sérelme bekövetkezik.⁶⁶

A francia versenytörvény 7. és 8. cikke sérül akkor is, ha még közvetlenebb formában *maga a közigazgatási aktus testesít meg versenykorlátozó megállapodást vagy gazdasági erőfölénnyel való visszaélést*. Előbbi esetről lehet szó akkor, ha a közigazgatás jóváhagyását adja olyan szakmai megállapodásokhoz, például egy kollektív szerződéshez, amely szerződéses kikötéseinek hatása a verseny akadályozása, korlátozása vagy torzítása.⁶⁷ Az utóbbi versenyjogi jogsértés akkor következhet be például, ha közterület igazgatásának jogával felruházott közigazgatási hatóság a döntésében olyan a közterület-használatra vonatkozó feltételeket állapít meg, amellyel az általa birtokolt gazdasági erőfölényes helyzettel visszaél. Stahl főtanácsnok a „*Société EDA*” ítéletében fejtette ki ezzel a helyzettel összefüggésben, hogy míg „a Million et Marais döntés érvelése a közigazgatási aktust a koncesszió jogosultjának minősülő

⁶⁶ LONG (M.) – WEIL (P.) – BRAIBANT (G.) – DELVOLVÉ (P.) – GENEVOIS (B.) i.m. 776. oldal

⁶⁷ MARCEAU (A.), *Police administrative et droit public de la concurrence*, AJDA 2002, 190. oldal

vállalkozás piaci helyzetén keresztül ragadta meg [...], ebben az esetben nincs szó a szó szoros értelmében olyan vállalkozásról, amelynek helyzete a gazdasági erőfölényes helyzettel való visszaélést jelentene.” A *közigazgatási hatóság maga él vissza a szóban forgó közigazgatási aktus kibocsátásán keresztül piaci erőfölényével azzal, hogy meghatározza a közterület-használat módját és feltételeit.* Az Államtanács elvi élel rögzítette, hogy a köztulajdonnal (közterülettel) rendelkező közigazgatási szerv köteles akkor, amikor a közterület gazdasági tevékenység székhelye, figyelembe venni a vállalkozáshoz való jogot és a versenytörvény rendelkezéseit. A köztulajdonnal rendelkezni jogosult közigazgatási szerv aktusai törvényességi felülvizsgálatára hatáskörrel rendelkező bíróság feladata annak biztosítása, hogy ezek az aktusok megfeleljenek a versenytörvény rendelkezéseinek.⁶⁸

4. *A Société Million et Marais  gy utóélete: közhatalmi-hatósági aktusok és a versenyjog*

Az eddigiekben hivatkozott közigazgatási bírósági joggyakorlat a közigazgatási aktusok széles körét átfogta. A joggyakorlat kezdte tudomásul venni, hogy különösen a gazdasági tárgyú, a gazdasági tevékenységeket közvetlenül érintő, vagy azokra befolyással lévő közigazgatási aktusok versenyjog alá rendelése szükségszerű fejlemény. A közigazgatási aktusoknak és állami cselekvésnek azonban – a magyar jogban is – van egy olyan halmaza, amely a közigazgatás legelemibb feladat hoz kötődő aktusokat fogja egybe: ez a közigazgatás *közhatalmi-hatósági tevékenysége* során keletkezk  *közhatalmi típusú közigazgatási aktusok* köre. A francia jogban „*police administrative*”-nak nevezett közigazgatási tevékenység hazánkban a hatósági tevékenységeknek feleltethető meg, vagyis a k l nbz  engedélyezési vagy kötelezésre irányuló egyedi hatósági eljárásban végzett közigazgatási cselekményeknek.

A versenyjogi (piaci) szemlélet hódításával szemben tanúsított visszafogott „lelkesedés” a tág értelemben vett hatósági típusú közigazgatás területén volt a legfeltűnőbb.⁶⁹ Ennek oka, hogy a közigazgatási hatósági jogkör célja elsődlegesen a pontos hatásköri szabályok által körülhatárolt valamely közrendi elem védelme. A használatbavételi engedéllyel a hatóság és az állam azt ismeri el, hogy az épület megfelel az  p t s gyi jogszabályoknak, az épület nem fog összeomlani, a „j t kbarlangok” engedélyezésénél a szerencsejáték-felügyeleti hatóság k zbiz-

⁶⁸ Lásd még Collectivit s publiques et concurrence, Rapport public 2002, Jurisprudence et avis de 2001, Conseil d’ tat, La Documentation fran aise, Paris, 2002.

⁶⁹ Lásd NICINSKI (S.): DROIT PUBLIC DE LA CONCURRENCE. L.G.D.J., 2005., 78-82. oldal

tonsági érdekeket, a kiskorúak védelmét, de nemritkán a jóérzést, a közízlést védő szabályhalmazt érvényesít, a vezetői engedély kibocsátásával a vezetői alkalmasságot bírálják el a hatóságok, egy étterem bezárásával a higiéniai feltételek hiányáról foglal állást a közegészségügyi hatóság, a helyi adók szabályozásával gazdaságpolitikai célokat követ stb.

Miközben azonban ezt teszi, az érintett piac működését is befolyásolja. A „*Société L et P*” ügyben az Államtanács elé vitt jogkérdés az volt, hogy „ha a közigazgatás olyan hatósági típusú döntést hoz, amely közvetlenül befolyásolja egy adott piaci szektorban folytatott gazdasági tevékenységeket, az eljáró közigazgatási hatóságnak – bírói kontroll mellett – figyelembe kell-e vennie versenyjogi megfontolásokat.” Az Államtanács tétele szerint „abban az esetben, ha a közigazgatási hatósági jogkörében eljáró közigazgatási szerv közhatalom-gyakorlása gazdasági tevékenységet befolyásolhat, az a körülmény, hogy a közigazgatási intézkedés célja a közrend fenntartása és megóvása, vagy bizonyos esetekben más különleges a közigazgatásra bízott közérdek érvényre juttatása volt, nem mentesíti a közigazgatási hatóságot a vállalkozás szabadságának és a versenyjog szabályainak figyelembe vétele alól.”⁷⁰ A közrend, közbiztonság fenntartása terén a közigazgatásnak hagyományosan széles mérlegelési jogkört biztosítottak a francia jogban, bár hozzá kell tenni, hogy ez a mérlegelési jogkör már korábban sem volt korlátlan.

Már egy 1865. június 7-én (!) hozott határozatában az Államtanács úgy vélte, hogy egy prefektus nem használhatja közhatalmi jogköreit a piaci feltételek megváltoztatására egymással versenyhelyzetben lévő, egy város és egy vasútállomás közötti postai szolgáltatásokat nyújtó vállalkozások esetén.⁷¹ Ehhez hasonlóan egy polgármester a hatáskörével él vissza, ha az autóbusz-menetrendet kizárólag egy meghatározott piaci szereplő előnyben részesítése végett módosítja.⁷² A közhatalmi jogkörében eljáró hatóság jogszerűen nem korlátozhatja a taxivállalkozások közötti versenyt azzal, hogy megtagadja új parkolási engedélyek kiadását vagy limitálja a piacon működtethető taxik számát.⁷³ Az Államtanács az olyan szabályozást is jogellenesnek mondta ki, amely a helyi mozgóárusokat favorizálta más „városon kívüli” kereskedelmi tevékenységet végzőkkel szemben.⁷⁴ Mindezt tette *a vállalkozáshoz való jog sérelmének megakadályozása végett.*

⁷⁰ Lásd Avis du Conseil d'Etat, Section, 22 novembre 2000, SOCIÉTÉ L & P PUBLICITÉ SARL, RFDA 2001, 872. oldal; Az ügy tényállása szerint a Bayonne-i polgármester 1986-ben törvényi felhatalmazás alapján szabályozta a helyi köztéri hirdetés módját. Ennek során létrehozott egy olyan hirdetési övezetet, ahol csak a rendelkezés hatálybalépésének időpontjában kihelyezett hirdetőfelületet lehetett igénybe venni. 1998-ban a polgármester felszólította az ügyben kérelmezőként eljáró társaságot, hogy az általa ebben a zónában kihelyezett két új felületet távolítsa el. A társaság szerint a polgármester rendelkezése a versenytörvény gazdasági erőfölénnyel való visszaélést tiltó rendelkezéseibe ütközött, ezért erre hivatkozva annak jogellenességét állítva megtámadta azt.

⁷¹ CE, 7 juin 1865, LESBATS, Sirey 1865, p. 218, concl. L'Hôpital, p. 221

⁷² CE, 23 mars 1938, SOCIÉTÉ DES TRANSPORTS CITROËN, Rec. p. 304

⁷³ CE, 8 juin 1917, RABÉ, Rec. p. 446

⁷⁴ CE, Sect., 25 janv. 1991, BRASSEUR, Rec. p. 22, concl. B. STIRN; CE, 26 avr. 1993, COMMUNE DE MÉRIBEL, Rec., tables p. 654

Valójában tehát a közigazgatási bíróságok a piaci versenyt sértő magatartásokat mindig is szankcionálták, de a kontroll tartalma megváltozott.

A „*Société L et P*” ügyben a fellebbviteli bíróság bár vizsgálta a közhatalmi döntéssel érintett piacot, mégis inkább a vállalkozáshoz való jog sérelme miatt semmisítette meg a szóban forgó polgármesteri rendeletet.⁷⁵ E bírói felfogásnak már voltak előzményei. Egy másik ügyben⁷⁶ Vannes polgármesterének azon rendelete volt terítéken, amellyel megtiltotta a nem helyi taxiknak a Vannes-i vasútállomás mellett lévő parkolók használatát. Az eljáró közigazgatási bíróság tartózkodott attól, hogy mély közgazdasági indokoláson keresztül az érintett piacot megállapítva bírálja el az ügyet. Ehelyett döntését arra alapozta, hogy a rendelet sérti a vállalkozáshoz való jogot és a diszkrimináció tilalmát: azzal, hogy általánosan és abszolút módon „kitiltotta” a más városban működő taxikat, ésszerű indok nélkül részesítette előnyben a helyi vállalkozókat. A közigazgatási bíróság nem vizsgálta tehát, hogy közigazgatási aktusával a polgármester esetleg versenykorlátozó helyzet kialakítására alkalmas piaci helyzetet hozott-e létre. A versenyjogban tiltott, a piacra lépés akadályozásaként jelenhet meg az olyan hatósági intézkedés, amely egy adott gazdasági tevékenységet akadályoz vagy ellehetetlenít.

Egy nem olyan régen hozott határozatában az Államtanács hatósági intézkedés jogszerűségét kifejezetten a versenyjog szabályaira hivatkozva vizsgálta. A hatósági intézkedés az adott ügyben egy repülőtér zajártalmainak csökkentésével volt összefüggésben. Az eset szemléletes példája annak, hogy hogyan alkalmazza együttesen a közigazgatási bíróság a rendelkezésére álló jogi eszköztárat a közigazgatás cselekményeivel szemben. A miniszteri rendelet az adott esetben a Beauvais-Tille-i repülőtér környékén élők zajártalmának csökkentése érdekében megtiltotta a repülőgépek fel- és leszállását meghatározott éjjeli órákban. Ezzel az állami beavatkozás nem volt általános és abszolút, szükséges volt, hiszen a polgárok pihenéshez való jogát szolgálta, és diszkriminatívnak sem mondható, hiszen Beauvais repülőterének adottságai eltérnek más, különösen a párizsi régióban található repülőterekétől. Emellett, „e közigazgatási aktus sem tárgyát, sem hatását tekintve nem akadályozta, korlátozta vagy torzította az érintett piacon folyó versenyt, és nem tett lehetővé a versenytörvény által tilalmazott versenykorlátozó magatartásokat a piacon működő vállalkozások között.” A repülőtéri forgalom szabályozása, ha objektívan igazolható célt követ, és ténylegesen nem korlátozza vagy torzítja a piac működését, nem tekinthető önkényesnek.⁷⁷

Végül a közigazgatási bírósági joggyakorlat úgy tűnik, végleg beadta a derekát e felfogásnak. A „*Commune d’Houlgate*” ügyben az Államtanács elvi éllel rögzítette, hogy a belügyminiszter – a szerencsejátékokkal kapcsolatos hatósági jogkörében – *köteles egyensúlyt teremteni a*

⁷⁵ CAA Bordeaux 18 février 2003, COMMUNE DE BAYONNE, AJDA, 2003, p. 1232.

⁷⁶ CE 6 juin 2001, COMMUNE DE VANNES, RFDA, 2001, p. 976; CJEG, 2002. p. 19, note LAGET-ANNAMAYER.

⁷⁷ ACH (N.), *Légalité des limitations apportées à l’exploitation d’un aéroport*, AJDA, 2006, 1449. oldal

*közrendi megfontolások és a játéktermek piacához való egyenlő hozzáférés versenyjogi követelménye között. Azzal, hogy az engedélykérelmek elbírálása során az új játékterem-üzemeltetők meghatározott játékgépek üzemeltetésére ideiglenesen nem kaphatnak engedélyt, míg a már piacon működők számára ilyen korlátozást nem alkalmaz, kényszerítő indok nélkül a versenyt torzító piaci hatású hatósági intézkedést tett, ami megakadályozza új piaci szereplők piacra lépését, és ezért jogszerűtlen.*⁷⁸

A francia jogban a közigazgatási bíróságok kezdeti tartózkodó hozzáállása a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának feloldásával szemben mára meghaladottnak tekinthető. Schwartz főtanácsnok mutatta ki, hogy *„a joggyakorlat világosan egy irányba fejlődött és végül rögzült: hatását tekintve egyetlen közigazgatási aktus sem vezethet a versenyjog megsértéséhez.”*⁷⁹

Mindezek után tisztázandó: hogyan viszonyul ez a joggyakorlat a Bíróság e tárgykörben irányadó álláspontjához. Az „Eurocontrol” ügy óta egyértelmű, hogy a közhatalmi aktusok bizonyos immunitással rendelkeznek a versenyjoggal szemben a közösségi jogi megítélés szerint. Az említett „Société L et P” ügyben Ausztr főtanácsnok az indítványában erre is választ ad. A főtanácsnok szerint senki nem kétli, hogy a közhatalmi aktusok is versenykorlátozó hatásúak lehetnek, bár nem tekinthetőek gazdasági tevékenységnek. A Bíróság Eurocontrol ügy alapján folytatott joggyakorlata voltaképp csak az egyik oldala e tárgykörnek, másrészt azonban figyelembe kell venni *a tagállamokkal szemben megfogalmazott „hűségklauzulát” is, amely alapján egyik tagállam sem hozhat vagy tarthat fenn olyan intézkedést, amely a közösségi (verseny)jog hatályosságát bármilyen módon korlátozná vagy akadályozná.*⁸⁰

A francia jog tehát „túlteljesíti” a közösségi jogi elvárásokat, a versenyjog nemcsak megtűrt, hanem kifejezetten elfogadott mércéjévé vált a közigazgatási aktusok jogszerűségének.

⁷⁸ CE Sect. 10 mars 2006, COMMUNE D’HOULGATE, SOCIÉTÉ D’EXPLOITATION DU CASINO D’HOULGATE, Lebon 138, AJDA 2006, 751, note J.-D. DREYFUS. Lásd DREYFUS (D.), *Les nécessités de l’ordre public ne sauraient justifier une atteinte excessive à l’égal accès des candidats à une délégation de service public*, AJDA, 2006, 751. oldal

⁷⁹ Lásd SCHWARTZ főtanácsnok indítványát a CE 30 juillet 2003, SA CAEN DISTRIBUTION, AJDA, 2003, p. 2036. ügyhöz.

⁸⁰ A hazai szakirodalomban a közösségi versenyjogi joggyakorlat e kettőségére mutat rá NAGY (Cs.-I.), *Kartelljogi kézikönyv – A közösségi és a magyar kartelljog joggyakorlata*, HVG-ORAC, Budapest, 2008, 50-51. oldal.

IV. Hűség az Unióhoz

A közigazgatási, és különösen a közhatalmi aktusok versenyjogi immunitásának terjedelmét a gazdasági verseny lehető legszélesebb körű előmozdítására épülő „*acquis communautaire*” is meghatározza. A Bíróság igyekszik tekintettel lenni a közigazgatás által ellátott közfeladatok és közhatalmi tevékenységek fent leírt sajátosságaira és működésének céljaira: különbséget tesz a közigazgatás „kereskedői-vállalkozói” és „közhatalmi” tevékenysége között.

A Bíróság a közigazgatási aktusok immunitásával kapcsolatos elvi tételét a sokszor idézett „*Eurocontrol*” ügyben foglalta össze. Eszerint az „*Eurocontrol* tevékenységei összességükben véve, természetüknél, tárgyuknál és az e tevékenységeket meghatározó szabályoknál fogva a légtér ellenőrzésével és irányításával összefüggő tipikus közhatalmi jogkör gyakorlásának tekinthetők. E tevékenységek nem rendelkeznek a Szerződés versenyjogi szabályainak alkalmazását megalapozó gazdasági jelleggel. Az *Eurocontrol*hoz hasonló nemzetközi szervezetek nem minősülnek a szerződés 86. és 90. cikke szerinti vállalkozásnak.” A szintén sokszor hivatkozott „*Porto di Genova*” ügyben a Bíróság egyértelműen leszögezte, hogy „ami a szerződés versenyjogi szabályainak alkalmazását illeti, különbséget kell tenni aközött, hogy az Állam hatóságként jár el vagy a piacon termékek és szolgáltatások értékesítésére irányuló ipari és kereskedelmi jellegű gazdasági tevékenységet gyakorol.”⁸¹ A Bíróság szerint ebből a szempontból „lényegtelen, hogy az Állam közvetlenül maga cselekszik-e a közigazgatás részét képező valamely szervén keresztül, vagy más kizárólagos vagy különleges joggal felruházott jogalanyon keresztül.”⁸² Az így biztosított közfeladat-ellátás hatósági vagy gazdasági tevékenység jellegének megítéléséhez pedig az adott tevékenység természetét kell elemezni. A Bíróság megítélése szerint a Szerződés 86. cikkét úgy kell értelmezni, hogy egy tagállam olajkikötőjében a hatóságok által kijelölt magánjogi jogalany által ellátott szennyezés elleni védekezési és felügyeleti tevékenység nem tartozik e cikk hatálya alá, még akkor sem, ha a kikötő felhasználói e tevékenység finanszírozását szolgáló díjfizetésre kötelezettek. „Egy ilyen felügyeleti tevékenység ugyanis, természeténél, tárgyánál és az e tevékenységeket meghatározó szabályoknál fogva a környezetvédelem tipikusan közhatalmi jogköréhez kapcsolódik. Nem hordoz olyan gazdasági jelleget, amely megalapozza a Szerződés versenyjogi szabályainak alkalmazását.”⁸³

Az nem igényel különösebb bizonyítást, hogy a közigazgatás különféle aktusai mélyen befolyásolhatják az érintett piac szerkezetét. Az is előfor-

⁸¹ CJCE 18 mars 1997, *Diego Cali & Figli Srl c/ Servizi ecologici porto di Genova SpA*, C-343/95, concl. M. G. COSMAS, 16. bekezdés

⁸² Lásd még CJCE 16 juin 1987, COMMISSION/ITALIE, 118/85, Rec. p. 2599, 8. bekezdés

⁸³ *Diego Cali* 23. bekezdés

dulhat, hogy a piaci egyensúlyt meghatározó és abban károkat okozó folyamatok eredője valamely hatósági tevékenység. A francia jogi felfogás alapján a versenyjogi követelményekkel szemben ebben az esetben még a hatósági aktusok sem élvezhetnek totális védelmet. Eszerint ugyanis a közösségi jog nem zárja ki a közhatalmi aktusok versenyjogi szempontú vizsgálatát, sőt, a tagállamoknak bizonyos mértékig kötelezettségük is a közhatalmi tevékenységek versenyjog alá rendelése. A francia elmélet és közigazgatási jogi bírósági joggyakorlat szerint a Bíróság hivatkozott döntései csupán annyit mondanak, hogy a közhatalmi jogkör gyakorlása során hozott döntések önmagukban a Szerződés 85. és 86. cikke szerint nem minősülnek tisztességtelen piaci gyakorlatnak. Azt azonban nem zárja ki, hogy e döntések mégis megítélhetőek legyenek versenyjogi szempontból. A Bíróság joggyakorlatának másik szelete ugyanis világosan tiltja a tagállamoknak, hogy „olyan intézkedéseket hozzanak, amelyek lehetővé teszik a vállalkozások számára a Szerződés 85-94. cikkei által megállapított korlátok megkerülését. A 86. cikk tiltja a vállalkozások gazdasági erőfölénnyel való visszaélését, még akkor is, ha e visszaélést a nemzeti törvényhozás valamely aktusa teszi lehetővé.”⁸⁴ Ami számít, hogy a közigazgatási aktus hatásaként versenyjogsértés következhet be: ilyen „eredménye” azonban nem csak a kifejezetten gazdasági tárgyú közigazgatási aktusoknak, hanem a közhatalmi-hatósági típusú közigazgatási cselekményeknek is lehet. A francia közigazgatási jog szerint a Bíróság álláspontja nem is olyan egyértelmű, mint ami az idézett döntésekből kiolvasható. Eszerint a piacot befolyásoló közhatalmi döntések a versenyjog alá rendelvek.⁸⁵

A versenyjog felhívásának a közigazgatási aktusokkal szemben a jogi gondolkodásban az képezte akadályát, hogy – szűk értelemben – a versenyjog hatálya a gazdasági tevékenységet végző „vállalkozásokra” terjed ki, vagyis olyan egymással árban, színvonalban, profitban konkuráló piaci szereplőkre, amelyek termelő, forgalmazási vagy szolgáltatási tevékenységet végeznek, szerveznek vagy nyújtanak. A közigazgatás, a közhatalom azonban „kívülálló”, legfeljebb „(köz)beszerző”; és bár például éppen közbeszerzéseivel is alakítja a piac működését, eme alakító szerepe általában nem szándékolt, nem versenyez, csupán közfeladatainak kíván eleget tenni, és saját működésének folytonosságát igyekszik biztosítani.⁸⁶ Ma már azonban senki nem kérdőjelezné meg a közbeszerzési jog versenyjogi érintettségét, a közfeladat-ellátáshoz kapcsolódó közbeszerzési (közigazgatási) szerződések versenyjogi felülvizsgálhatóságát, és azt, hogy a közigazgatás elemi feladata a közbeszerzési eljárásban és közbeszerzési szerződések teljesítése során a verseny átláthatóságának, nyilvánosságának és az ajánlattevők esélyegyenlőségének garantálása.⁸⁷

⁸⁴ CJCE, aff. C-16/77, 16 nov. 1977, *Inno c/ Atab* 33-34. bekezdés

⁸⁵ MARCEAU (A.) i.m. 190. oldal

⁸⁶ BAZEX (M.), *Le droit public de la concurrence*, RFDA, 1998, 781. oldal

⁸⁷ Vö. BAZEX (M.) i.m. 781. oldal; Mivel a hatóságok nem vállalkozási-gazdasági tevékenységet végeznek a közhatalom gyakorlása során, nem címzettjei a versenyjogi normáknak, Ugyanakkor a közigazgatás sem sértheti meg e normák által a piaci szereplők számára megállapított jogokat és kötelezettségeket.

V. Közigazgatási aktusok versenyjogi immunitása a magyar joggyakorlatban

1. Normatív közigazgatási aktusok

A gazdasági verseny szabadsága – a magyar alkotmányjogi felfogás szerint – nem alapjog, hanem a piacgazdaság olyan feltétele, amelynek meglétét és működését biztosítani az Alkotmány 9. § (2) bekezdése értelmében az államnak is feladata. A versenyszabadság állami elismerése és támogatása megköveteli a vállalkozáshoz való jog és a piacgazdasághoz szükséges többi alapjog objektív, intézményvédelmi oldalának kiépítését, de a szabad versenynek a piacgazdasághoz hasonlóan külön alkotmányossági mércéje nincs. Az Alkotmánybíróság a közigazgatás részéről „elkövethető” olyan magatartásokat, amelyek egy érintett piacon a versenyt szükségtelenül és aránytalanul korlátozhatják, akadályozhatják vagy torzíthatják, egyes alapjogok sérelmén és normatív közigazgatási aktusok kontrollján keresztül szankcionálja. *Az Alkotmánybíróság nem „versenyhatóság”, nem feladata vállalkozások közötti versenyt sértő tisztességtelen piaci gyakorlatok megítélése. A közigazgatás közhatalmi, nem piaci jellegű, de piaci hatású, vagyis a piac szerkezetét és a gazdasági tevékenységet folytatni kívánó vagy folytató vállalkozások piacra lépését és piaci magatartását meghatározó normatív aktusai felett azonban mégis hatékony „versenyfelügyeleti” szerepre képes, még akkor is, ha e tevékenysége során nem mindig a versenyjog kifinomult eszköz- és fogalomtárát (erőfölénnyel való visszaélés, versenykorlátozó megállapodás, érintett piac stb.) használja. A foglalkozás szabad megválasztásához fűződő jog, a diszkrimináció tilalma, a közhatalommal való visszaélés és adott esetben maga a gazdasági verseny szabadsága is felhívható a versenyellenes közigazgatási cselekményekkel szemben.*

Az Alkotmánybíróság korai joggyakorlatában felmerült a vállalkozások piacra lépését totálisan tiltó, a vállalkozás jogát sértő és így a szabad versenyt korlátozó adminisztratív intézkedések fenntarthatósága. A vannes-i polgármester intézkedéséhez hasonló jogkör gyakorlására adott ugyanis felhatalmazást a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény 19. § (2) bekezdése, amely szerint a személygépkocsival végzett közforgalmú személyszállítás (a továbbiakban: személytaxi-szolgáltatás) céljára használt járművek számát a települési, Budapest tekintetében a fővárosi önkormányzat képviselő-testülete – a szakmai érdekképviseltek véleményének kikérését követően – rendelettel korlátozhatja. A taxivállalkozások „*numerus clausus*aként” elhíresült szabályozást az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek mondta ki, mert a taxis ipar tekintetében a foglalkozás megválasztásához való jog objektív

korlátozását más alkotmányos vagy jog érdek nem tette szükségessé, a választott jogi megoldás nem volt adekvát versenyszabályozó eszköz.⁸⁸ Versenyjogi terminológiával: a helyi önkormányzat közigazgatási aktusának piaci hatása a piacra lépés indokolatlan korlátozásában nyilvánult (volna) meg.

Ki lehet-e tiltani meghatározott szolgáltató és forgalmazási tevékenységet egy egész város, vagy a település aránytalanul széles területéről, korlátozva adott esetben a piac méretét? Az Alkotmánybíróság e tárgykörben 1991 óta folytatott töretlen gyakorlata erre a kérdésre egész egyértelmű választ ad: az abszolút és az egész település közigazgatási területére vonatkozó általános tilalmat elrendelő önkormányzati aktusok nem indokolhatóak, de ennek oka elsődlegesen az *ultra vires* helyi rendeletalkotás. E közhatalmi tevékenység piaci hatása azonban szintén egyértelmű: valamennyi vállalkozás piacra lépését teszi lehetetlenné.⁸⁹ Felvethető az is, hogy az Alkotmánybíróság által (egyik) használt mérce, miszerint a szabályozás által kialakított feltételek, másképpen az önkormányzati beavatkozás fogalmilag és nyilvánvalóan ellentétes a piaccgazdasággal és versenyszabadsággal, vagy az érintett földrajzi piac tekintetében ténylegesen és konkrétan lefolytatott versenyhatósági (közgazdasági) vizsgálat ad-e pontosabb képet a piac korlátozásáról, akadályozásáról vagy torzításáról.

Sérti-e a gazdasági verseny szabadságát, ha egy közigazgatási jogszabály (az aktustanban: normatív közigazgatási aktus) egy állami hatóság számára biztosít kizárólagos jogot – annak kijelölésével – meghatározott termék továbbértékesítésére, forgalmazására? Az indítványozó a „szarvasmarha füljelző”⁹⁰ ügyben ezt az alkotmányossági kérdést terjesztette elő. A szarvasmarha-fajok egyedeinek jelöléséről, valamint Egységes Nyilvántartási és Azonosítási Rendszeréről szóló 99/2002. (XI. 5.) FVM rendelet 8. § (1) bekezdése szerint a szarvasmarha, bivaly és bölény fajhoz tartozó állatok egyedi jelölésére kizárólag a tenyésztési hatóság által kiadott és olyan páros füljelző alkalmazható, amely megfelel a közösségi jogszabályban leírt követelményeknek, és tartalmazza az ország kódját, az ENAR-logóját, a lézertechnikával nyomtatott ENAR-számot, a megegyező vonalkódot és kiemelt formában a használati számot. Korábban az Országos Mezőgazdasági Minősítő Intézet (a továbbiakban: OMMI) adta ki a füljelzőt, majd a Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal (a továbbiakban: MgSzH) hatáskörébe került a feladat.

⁸⁸ 21/1994. (IV. 16.) AB határozat

⁸⁹ Erotikus, szexuális, pornográf szolgáltatások Szentendre városában 63/1991. (XI. 30.) AB határozat, méhészet Vésztőn 115/2009. (XI. 20.) AB határozat, Dunaújvárosban 12/1997. (II. 28.) AB határozat és Zalaegerszegen 6/1995. (II. 22.) AB határozat, játékkerem-üzemeltetés Újpesten 17/1998. (V. 13.) AB határozat, melegkonyha-üzemeltetés Hatvanban 1148/B/2007. AB határozat, disco-üzemeltetés Szekszárdon 937/B/2000. AB határozat;

⁹⁰ 42/B/2005. AB határozat

Az Alkotmánybíróság az ügyben áttekintette a füljelző piac teljes vertikumát, vagyis a szarvasmarha füljelzők gyártásától az állattenyésztők részére történő értékesítésig tartó folyamatot és annak jogi szabályozását. Eszerint mind az OMMI, mind az MgSzH jogszabályi felhatalmazás, továbbá hazai és közösségi jogi szabályozás alapján látta el a szóban forgó feladatot. Az MgSzH nyílt közbeszerzési eljárást hirdetett szarvasmarha füljelzők, behelyező fogó és póttű gyártására, csomagolására, kísérő dokumentációkkal való ellátására és leszállítására. A nyertes ajánlattevőtől beszerzi a füljelzőket, ezeket jelzéssel látja el, majd továbbértékesíti az állattenyésztőknek, akik csak ezt használhatják. Az indítványozó szerint a magyar szabályozás sérti a gazdasági verseny szabadságát, hiszen egy állami szerv kizárólagos hatáskörébe utalja a füljelzők kiadását, és ezzel monopolhelyzetet teremt, ami elzárja más piaci szereplők előtt a füljelző piacra történő belépést.

Az Alkotmánybíróság a gazdasági verseny szabadságát érdemben felhívhatónak találta a vitatott közigazgatási aktusokkal szemben, bár az adott esetben úgy ítélte meg, hogy a szabályozásnak *nincs versenykorlátozó piaci hatása*. Igaz ugyan, hogy a továbbértékesítésre csak a hatóság jogosult, de a közbeszerzési eljárás valamennyi piaci szereplő előzetes részvételét – potenciálisan – lehetővé teszi saját termékének piacon történő értékesítéséhez. A testület szerint „[A] közbeszerzési eljárás természetével összefüggésben maga a Kbt. rendelkezik úgy, hogy annak során az ajánlatkérő köteles biztosítani a verseny tisztaságát. Ez a rendelkezés magában foglalja azt, hogy a közbeszerzési eljárás – különösen a jelen ügyben alkalmazott nyílt közbeszerzési eljárás – lefolytatásának a célja a gazdasági verseny szabadságának érvényesülése. Egy olyan eljárásban, melynek során valamennyi érdekelt ajánlatot tehet, nem fogadható el az indítványozó azon hivatkozása, hogy a gazdasági verseny szabadsága ne érvényesülne, illetve az kizárt volna. Pontosán a közbeszerzési eljárás során kiírt ajánlati felhívás az, mely a legszélesebb körben biztosítja, hogy az érintett piac valamennyi szereplője ajánlatot tehessen és ezzel a gazdasági verseny szabadsága a legteljesebb mértékben érvényesüljön.”

Az Alkotmánybíróság több esetben vizsgált olyan önkormányzati rendeletet, amelyek gazdasági tevékenységeket érintettek, és piaci szereplők versenyhelyzetét befolyásolták az önkormányzat közigazgatási területén. A diszkrimináció tilalmát sértette az az önkormányzati rendelet, amely más mértékű adókötelezettséget írt elő, ha ugyanazt a gazdasági tevékenységet lakásban folytatják, és akkor, ha azt az építményadó hatálya alá tartozó nem lakás céljára szolgáló helyiségben végzik, ahogy az is, ha más mértékű kommunális adókötelezettséget írt elő az olyan lakás esetében, amelyben gazdasági tevékenységet folytatnak és azok tekintetében, amelyekben gazdasági tevékenység nem folyik. Az Alkotmánybíróság szerint ezáltal a gazdasági tevékenység adóztatásra más jogszabályok vonatkoznak, azonos adótárgyak adóalanyai közötti

diszkrimináció valósul meg.⁹¹ Az önkormányzat ilyen adójogi szabályozással az érintett piacon működő egyes versenytársak számára indokolatlanul hátrányos piaci helyzetet teremtett. Ugyanez a szabályozási megoldás ellentétes volt az Alkotmánnyal akkor is, amikor a pénznyerő automatát üzemeltető vendéglátóhelyekre állapított meg magasabb összegű építményadót az önkormányzat.⁹²

Közterület-használat szabályozásával volt összefüggésben az a sajobonyi rendelet,⁹³ amely a szeszarusítást végző közterület-használók által fizetendő közterület-használati díjat kiemelkedően magas mértékben állapította meg más, a közterületen kereskedelmi, vendéglátó-ipari tevékenységet vállalkozók tekintetében megállapított közterület-használati díjhoz képest. Az Alkotmánybíróság szerint ez a szabályozás a közterületet azonos feltételek mellett használó kereskedelmi, vendéglátóipari közterülethasználók között önkényesen különböztet, ezért alkotmányellenes. A rendelettel kapcsolatos probléma azonban úgy is felvethető, hogy az ilyen jellegű díjszabás, amely lényegét tekintve elrettentő adminisztratív korlát a piacon működő, vagy a piacra igyekvő vállalkozás előtt, ellentétes lehet-e a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv.) rendelkezéseivel.

A közigazgatási jogalkotás keretében kibocsátott normatív közigazgatási aktusok felett gyakorolt alkotmánybírósági normakontroll a versenyjogi immunitást gyengíti, a Tptv. szóhasználatával élve „a verseny szabadságát sértő” rendeletek kiiktatását teszi lehetővé.

2. Egyedi hatósági döntések

A piaci verseny korlátozása, akadályozása és torzítása elsősorban olyan közigazgatási aktusokból fakadhat, amely a jogalanyok jogaira és kötelezettségeire hatnak. Ennélfogva, bár nem elképzelhetetlen, de a hierarchikus irányítás keretében kibocsátott közigazgatási aktusok és cselekmények versenyellenessége és versenytorzító hatása csekély.

Ágazati jogszabályaink egyes közigazgatási hatóságok számára kifejezetten előírják a gazdasági verseny szabadságának érvényesítését közhatalmi jogkörük gyakorlása során. A villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény (a továbbiakban: VET.) 158. § (2) bekezdése szerint a Magyar Energia Hivatal tevékenységének célja a hatékony és fenntartható villamosenergia-piaci verseny előmozdítása. A VET. 159. §-a értelmében a Hivatal a villamosenergia-ellátással, a villamosenergia-ellátás

⁹¹ 57/1998. (XI. 27.) AB határozat

⁹² 55/2000. (XII. 18.) AB határozat

⁹³ 21/2003. (IV. 18.) AB határozat

biztonságának és a villamosenergia-piac hatékony működésének felügyeletével, továbbá az egyenlő bánásmód követelményének érvényesítésével, és a hatásos verseny elősegítésével kapcsolatos feladatai körében végzi a VET.-ben meghatározott hatósági (pl. engedélyezési) tevékenységét. Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) 9. § (2) bekezdése szerint a Nemzeti Hírközlési Hatóság feladata – többek között – a tisztességes, hatékony verseny kialakulásának, illetve fenntartásának elősegítése az elektronikus hírközlési ágazatban az Eht. céljaira és alapelveire figyelemmel, vagyis az elektronikus hírközlési piacon a zavartalan, eredményes, tisztességes és hatékony piaci verseny előmozdításával és biztosításával. Nem kizárt, hogy törvényi feladataik teljesítése helyett e hatóságok éppen a verseny szabadságát sértő hatósági döntést hoznak. Kérdés, hogy ebben az esetben az ágazati jogszabályuk szerint a versenykorlátozó hatósági döntésük jogellenes-e (pl. mert egy szolgáltatót, egy társaságot olyan piaci helyzetbe hoznak, amely gazdasági erőfölényével visszaélhet).

Vannak azonban olyan hatósági döntések is, ahol ágazati jogszabály nem szól arról, hogy a közigazgatási hatóságnak a döntés meghozatala során figyelembe kell-e vennie versenyjogi megfontolásokat, a gazdasági verseny szabadságának alkotmányos elvét. Ennek oka a hatósági tevékenységre vonatkozó hiányos jogi szabályozás is lehet. A hatósági döntés tárgyától függetlenül előfordulhat, hogy a hatósági döntés piaci hatása versenyellenes, vagy mert vállalkozások piacra lépését akadályozza, vagy az árak vagy díjak meghatározásával piaci szereplőket szorít ki a piacról, vagy mert előnyben részesít egyes piaci szereplőket más vállalkozásokkal szemben stb. A magyar versenyhatóság, a Versenytanács még a tisztességtelen piaci magatartás tilalmáról szóló 1990. évi LXXXVI. törvény alkalmazása során – kétoldalú közigazgatási aktus, egy koncessziós szerződés apropóján – fejtette ki, hogy „az állam 'de iure imperii' (azaz: jogszabály vagy hatósági aktus formájában megjelenő, illetőleg ezeken alapuló) cselekvése, valamint az ilyen aktusok végrehajtásaként a piaci szereplők önálló elhatározásának teret nem engedő, pusztán implementálást jelentő cselekmények élveznek immunitást a versenyjog alkalmazásával szemben. Másik oldalról vizsgálva ez azt jelenti, hogy amennyiben nem az állam 'de iure imperii' aktusáról van szó, akkor még a közjog által konstituált szervek is – ideértve az államot és a különböző szervezeti megjelenítődéseit egyaránt – piaci magatartásnak minősülő cselekvésükben a versenyjog szerinti vállalkozásnak minősülhetnek. A versenyjog, így a Tpt. hatálya a 'de iure gestionis' tevékenységekre kiterjedhet.”⁹⁴ E megkülönböztetés, amely tartalmilag a funkcionális immunitás tanára épül,⁹⁵ a francia jog fent ismertetett, korábban alkalmazott dichotómiáját idézi, és arra utal, hogy *a közigazgatás gazdasági tevékenységére kiterjed a Tptv. tárgyi hatálya,*

⁹⁴ VJ-47/2002/15 Magyar Autóklub és Első Magyar Koncessziós Autópálya Részvénytársaság

⁹⁵ SÜKÖSD (P.), *Az állami immunitás elméleti és gyakorlati határai az amerikai és a közösségi versenyjogban*, Európai Tükör, 2009/6. szám, 49-50. oldal

*míg közhatalmi, így hatósági aktusai immunitást élvezhetnek. A közigazgatás hatósági tevékenysége nem minősül termelő, forgalmazási vagy szolgáltatási tevékenységnek, vagyis piaci magatartásnak, így hiába van egy hatósági döntésnek piaci hatása, a piaci jelleg a meghatározó.*⁹⁶

A Versenytanács mind állami, mind önkormányzati egyoldalú hatósági döntésre átültette ezt az érvelést. Az Országos Tisztifőorvosi Hivatal hatósági döntésének kapcsán fejtette ki a versenyhatóság, hogy „[A]z adott esetben a Versenytanács eljárást megszüntető döntését arra alapozta, hogy a kifogásolt szakmai többletfeltétel előírása hatósági jogkörben gyakorolt jogszabályi felhatalmazásból ered, ami ugyan szükségszerűen piaci hatású, de nem piaci magatartás, s ezért versenyjogilag nem szankcionálható. Az ezzel ellentétes álláspont arra vezetne, hogy szakmai vitában döntene a Versenytanács, s kétségbe vonná a szolgáltatási tevékenység feletti hatósági jogkört, amelyet pedig a minőségi vízfelhasználáshoz, mint közcélhoz fűződően kerülni kell.”⁹⁷ A XIV. kerületi önkormányzat hatósági döntése volt terítéken egy másik ügyben, ahol a Versenytanács elvi élel rögzítette, hogy „[E]gy önkormányzati aktus versenyjogi szempontú megítélése során általában azt kell elsődlegesen megállapítani, hogy az önkormányzat közhatalomként jár-e el, közhatalmat gyakorol-e. Amennyiben az önkormányzat közhatalmi szerepkörben tevékenykedik, akkor nem vonható a Tpvt. tárgyi hatálya alá még akkor sem, ha magatartása befolyással van valamely árupiac versenyviszonyaira. Ha az önkormányzat tulajdonosi minőségben, tulajdonosi jogai gyakorlása során lép piacra, az ekkor tanúsított, közhatalmi jelleggel nem bíró, piaci hatású magatartására már kiterjed a Tpvt. hatálya.”⁹⁸ Ezt az álláspontot egy közelmúltban hozott határozatában megerősítette a versenyjogi joggyakorlat. Nagyhalász város önkormányzatát gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt vonták eljárás alá, azért, mert nem adta meg a tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozatot egy cég részére kábeltelevíziós hálózat kiépítéséhez. A Versenytanács kifejtette a Tpvt. tárgyi hatályával összefüggésben, hogy „[A] Versenytanács kialakult gyakorlata alapján (pl. Vj-132/2001.) a közigazgatási szervek, s a közigazgatási rendszeren belül jogszabályi rendelkezések által biztosított autonómiával rendelkező Önkormányzatok aktusainak (az Önkormányzatok akaratnyilatkozatainak) versenyjogi szempontból történő megítélésében meghatározó jelentőséggel az bír, hogy az adott aktus vonatkozásában – függetlenül az aktus megnyilvánulásának formájától –, az Önkormányzat a közfeladatok ellátása érdekében közhatalmat gyakorol vagy tulajdonosi minőségében jár el. Az Önkormányzatokat ugyanis az Ötv. 1. § (6) bekezdés b) pontja, illetve a 80. § (1) bekezdése szerint – tulajdonosként – mindazok a jogok megilletik, illetve mindazok a kötelezettségek terhelik, mint az egyéb személyeket. Tulajdonosként eljárva magánjogi jogviszonyok alanyaivá is

⁹⁶ NAGY (CS.-I.), i. m.152. oldal

⁹⁷ 164/1998. VJ – Országos Tisztifőorvosi Hivatal

⁹⁸ VJ-160/2003 XIV. kerületi Önkormányzat

válhatnak, ezért ilyen jellegű tevékenységeik (döntések) a Tpvt. tárgyi hatálya alá tartoznak.”⁹⁹ Így mivel a kábelhálózat kiépítésére csak az önkormányzat közterületre vonatkozó tulajdonosi hozzájárulásával kerülhet sor, és a tulajdonosi hozzájárulás nem közhatalmi aktus, a Tpvt. tárgyi hatálya kiterjed az önkormányzat magatartására. Ebből következett az is, hogy a Versenytanács érdemben vizsgálta, hogy az önkormányzat gazdasági erőfölényben van-e, majd megállapította, hogy mivel a közterület használatához szükséges „tulajdonosi engedély” a település közigazgatási területén, vagyis az érintett földrajzi piacon csak az önkormányzattól szerezhető be, mással nem helyettesíthető áru, az önkormányzat gazdasági erőfölényben volt.

A közterület-használat helyi önkormányzati engedélyezésének jogi szabályozása törvényi szinten rendkívül szűkszavú, így sok más hiányossága mellett a közterülettel mint köztulajdonnal való rendelkezés tartalmi követelményeire sem tér ki.¹⁰⁰ A közterülettel való rendelkezés az önkormányzat számára – ahogy a nagyhalászi eset is mutatja – különleges helyzetet biztosít. Annak meghatározásával, hogy a rendelkezése alatt álló „közjóság” használatát mely piaci szereplőnek, milyen feltételekkel biztosítja, mélyen befolyásolhatja a piac működését, és a Tpvt. szerinti gazdasági erőfölényes helyzetben lehet. A gazdasági erőfölénnyel való visszaélés több módon is megnyilvánulhat: az önkormányzat nem ad engedélyt a közterület-használatra, így a vállalkozás nem tud a piacra lépni, kizárólagos jogot biztosít határozatlan időre meghatározott vállalkozásnak a közterület-használatra, vagy – ahogy az Alkotmánybíróság joggyakorlatából kitűnik – a közterület-használat engedélyezése során indokolatlan és objektívan nem igazolható különbséget tesz a piaci szereplők között stb.

A közterület-használatot biztosító közigazgatási aktusokkal összefüggő versenyjogi joggyakorlatnak meg kellett küzdenie azzal, hogy a közterület-használat hazai törvényi szabályozása szűkszavú, a helyi önkormányzatok pedig az „ahány ház, annyi szokás” szemlélettel az engedélyezés formájára, az engedélyezéssel érintett magatartásokra vonatkozóan szabályozták és szabályozzák ma is helyi rendeleteikben ezt a területet. Éppen azért szemléletes ez a tárgykör a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának megítélésénél, mert függetlenül a szabályozás módjától, tény: a helyi önkormányzat köztulajdonát képező közterület piaci szereplők számára úgynevezett „nélkülözhetetlen eszköznek” minősülhet, a helyi önkormányzat pedig a Tpvt. szerinti erőfölénnyel bírhat.

⁹⁹ VJ-148/2007/29. – Nagyhalász Város Önkormányzata

¹⁰⁰ Hasonló a helyzet a parkolás helyi önkormányzati szabályozásához, amellyel összefüggésben az Alkotmánybíróság mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet állapított meg 109/2009. (XI. 18.) AB határozatában. A hatóság mulasztása (a piac nem-szabályozása) szintén vezethet versenyjogilag visszas helyzethez.

Debrecen megyei jogú város közterület-használatot szabályozó rendeletéből a „tulajdonosi” szövegrész megsemmisítése azonban még egyértelműbbé teszi a közterület-használat jogi jellegét, természetét. Az Alkotmánybíróság 19/2010. (II. 18.) AB határozata ugyanis – utalva a korábbi 41/2000. (IX. 8.) AB határozatára is – egyértelmű határait adta a köztulajdonnal, és ezért célhoz kötött tulajdonnal rendelkező önkormányzat cselekvési lehetőségének. A testület szerint *a közterület közjóság, és közcélú rendeltetésére tekintettel a közterület tulajdonosai ezekkel a tulajdoni tárgyakkal nem rendelkeznek szabadon.* Ez a megállapítás irányadó mind az állami, mind az önkormányzati tulajdonra. A polgári jogi tulajdonjoghoz képest a köztulajdon specialitása a célhoz kötöttség, a tulajdonnal való rendelkezés csak a közcélok megvalósítása érdekében gyakorolható. A tulajdonjog gyakorlása során nem csak a rendeltetészerű használók jogos érdekeire kell tekintettel lenni, hanem azokéra is, akik a jogszabályban meghatározott körben a rendeltetésétől eltérő célra veszik jogszerűen igénybe (általában magáncélra, vállalkozási tevékenység végzéséhez) a közterületet. Összefoglalva, „[A] közterület-használat szabályozása így alapvetően közjogi, közigazgatási jellegű szabályozást jelent. Mindezek alapján megállapítható, hogy közterület rendeltetésétől eltérő használata során elsősorban nem a magánjog szabályai, hanem közigazgatási jogi szabályok határozzák meg az önkormányzat és a közterület használója között létrejövő jogviszonyban a jogalanyok jogait.” Amikor az önkormányzat a közterület használatához való hozzájárulásról dönt, valójában hatósági jogkörben jogot állapít meg, vagyis hatósági ügyben közhatalmat gyakorol. Ugyanez igaz akkor is, ha – mint a megsemmisített debreceni szabály esetében – a közterület-használatról szóló szerződés érvényességéhez a polgármester „tulajdonosi” hozzájárulásáról van szó. A látszólag tulajdonosi hozzájárulás nem polgári jogi jognyilatkozat, hanem joghoz kötött hatósági döntés, ezért alkotmányellenes, hogy az ellen jogorvoslatot nem nyitottak meg az eljáró hatóságok, továbbá, hogy indokolás nélkül utasították el, vagy adták meg a „hozzájárulást”.

Az, hogy a közterület-használatot szerződés formájában is biztosíthatja az önkormányzat nem elírás, erre magyarázatot az Alkotmánybíróságnak Nagytarcsa önkormányzati rendeletének egyes szabályait megsemmisítő határozata adja meg a választ. A 27/2010. (III. 5.) AB határozat szerint „[A] jogviszony, amelyet a közigazgatási jog szabályai határoznak meg, olyan kétpólusú jogviszony, amelynek egyik oldalán a helyi önkormányzat, másik oldalán a közterület használója áll. A helyi szabályozás kialakítása során az önkormányzat arról dönthet, hogy a helyi önkormányzat és a közterület használója között létrejött jogviszonyt közigazgatási hatósági jogviszonyként – vagyis a közterület-használatot önkormányzati hatósági ügynek tekintve – szabályozza, vagy közigazgatási szerződésen alapuló jogviszonyként, esetleg a kettő kombinációjaként.” (kiemelés B. G.)

Közterület-használatra jogosító közigazgatási aktus tehát több formában is szabályozható, de minden esetben közigazgatási jogi rezsim alá

helyezett köztulajdonnal való rendelkezés a szabályozás tárgya. Ez pedig nemcsak kiemelt pozíciót biztosít a helyi önkormányzatnak egy meghatározott piacon, hanem egyben közcélú követelményeket is ró a „köztulajdonosra”: mind a szabályozó, mind a hatósági tevékenység során az „ügyfélegyenlőség” követelményének megtartása, a „pályázók” esélyegyenlőségének biztosítása, a véges javak elosztására irányuló eljárások – akár pályáztatás, akár engedélyezés útján – nyilvánossága és átláthatósága, a közjavakhoz való hozzáférés azonos feltételekkel történő biztosítása. *A magántulajdonos magánérdeke helyett a közcélú közfeladat ellátása e szabályozás elvi alapja.*

Az önkormányzatok közterület-használattal összefüggő gyakorlatát a versenyjogi joggyakorlat eddig *a közhatalmi és tulajdonosi jogkör dichotómiában elemezte.* Ha a közterület-használati engedéllyel kapcsolatos döntés hatósági határozatban jelent meg, az önkormányzat közhatalmi magatartását nem tartotta besorolhatónak a Tpvt. tárgyi hatálya alá.¹⁰¹ Ugyanez a szemlélet érvényesül az úgynevezett kettős természetű, vagy egyes közigazgatási aktusok esetében,¹⁰² amelyek esetén, ha a közhatalmi elem a domináns, és a hivatkozott döntések szerint a közterület-használat esetében ez így van, a versenyfelügyeleti eljárás kizárt. Ugyanakkor ebből következik az is, hogy a közigazgatási cselekmények közül a közigazgatás más jogágakba tartozó aktusai (pl. polgári jogi szerződések) megítélhetőek versenyjogi szemszögből, immunitást tehát nem élveznek.

Indokolt e joggyakorlatból kiemelni Elek város önkormányzatának ügyét. Elek városával szemben gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt indult eljárás, és a Versenytanács meg is állapította, hogy indokolatlanul zárkózott el az ügylet jellegének megfelelő üzleti kapcsolat létrehozásától. Elek városa rendeletben szabályozta a közterület használatának rendjét. A földrajzi piac Elek városa volt, érintett termékipiacként a közterület használat piacát nevesítette. A vizsgálati jelentés szerint az eljárás alá vont helyi önkormányzat mint vállalkozás az érintett piacon gazdasági erőfölényben volt, és a tulajdonos önkormányzatnak a verseny szabadságára kiható döntése a fogyasztók szempontjából negatív értékelendő azáltal, hogy egy vállalkozás piacra lépését megakadályozta a közterület használatához szükséges tulajdonosi hozzájárulás megtagadásával. A Versenytanács abban a kérdésben foglalt állást, hogy az önkormányzati magatartás, vagyis a tulajdonosi hozzájárulás megtagadása a Tpvt. hatálya alá vonható-e. A Versenytanács szerint az önkormányzatok „[T]ulajdonosként eljárva magánjogi jogviszonyok alanyaivá válhatnak, amikor is tevékenységükben nincs jelen a közhatalmi jelleg.” Mivel a közhatalmi jelleggel nem bíró magatartása piaci hatással bírt, a nem közhatalmi jogkörben hozott döntése a Tpvt. tárgyi hatálya alá tartozik. A konkrét ügyben a hozzájárulás hiánya elvi építési engedélye-

¹⁰¹ 192/2000. VJ – Szekszárd Megyei Jogú Város Önkormányzat, Szeged Megyei Jogú Város Önkormányzata és a VM Hungária Hirdetés-szervező, Hirdetesközvetítő és Tanácsadó Kft.

¹⁰² NAGY i.m. 164. oldal 126/2001. VJ – Budapest Fővárosi Önkormányzat

zési ügyben az új távközlési építmény kiépítésének megghiúsításával a vállalkozás piacra lépésének megakadályozására vezetett volna. A Versenytanács szerint mivel az eljárás alá vont önkormányzat a magánjogi megállapodási formát választotta a közterület-használat engedélyezéséhez, a közterülettel kapcsolatos magatartása versenyjogi kontroll alá esik.

A Versenytanács joggyakorlatának e szelete azt a látszatot keltheti, hogy a magyar jog az egyedi közhatalmi közigazgatási aktusok, így az egyedi hatósági döntések számára totális versenyjogi immunitást biztosít. A közigazgatási aktus minősítése szerint (tulajdonosi hozzájárulás, magánjogi jogalanyként való cselekvés vagy hatósági döntés) dől el a Tpvt. tárgyi hatályának fennállása és a versenyjogi kontroll lefolytatása, miközben az aktus versenyellenes és versenykorlátozó jellegét maga a versenyhatóság sem kétli, vagy az aktus téves minősítése vezet a versenyjogi kontroll mellőzéséhez. Egyes esetekben a (látszólag) „magánjogi” forma választása miatt a versenyhatóság eljárt, elismerte a helyi önkormányzat versenyjogi jogalanyiságát, és azt, hogy a helyi önkormányzat a köztulajdonával való rendelkezése során a Tpvt. szerinti fogalmaknak megfelelően gazdasági erőfölényes helyzetben van, és ezzel vissza is tud élni.

A Tpvt. 85. §-a szabályozza az úgynevezett Gazdasági Versenyhivatal által indítható per jogintézményét. Eszerint ha a Gazdasági Versenyhivatal működése során észleli, hogy *valamely hatósági döntés a verseny szabadságát sérti*, a hatóságot a döntés módosítására vagy visszavonására felszólítja. Ha a hatóság a felszólításnak huszonkét munkanapon belül nem tesz eleget, a Gazdasági Versenyhivatal keresettel *a hatóság által hozott, a verseny szabadságát sértő döntés bírósági felülvizsgálatát kérheti*, kivéve, ha törvény a hatósági döntés felülvizsgálatát kizárja. A Tpvt. azt is rögzíti, hogy *nem minősül jóhiszeműen szerzett és gyakorolt jognak az olyan előny, amely a verseny szabadságának korlátozásából származik*. A per elbírálása a megyei bíróság (Fővárosi Bíróság) hatáskörébe tartozik. A bíróság a Polgári perrendtartásról szóló törvény közigazgatási perekre vonatkozó szabályai megfelelő alkalmazásával jár el.

Az a megkülönböztetés tehát, hogy versenyfelügyeleti eljárásnak nincs helye közhatalmi vagy közhatalmi jellegű hatósági döntéssel szemben, hatásköröket oszt el egy közigazgatási hatóság, a versenyhatóság és a közigazgatási bíróság között. *Ez a megoldás összhangban van azzal, hogy a közigazgatás cselekményeit, különösen közhatalmi aktusait saját bíróságának, a közigazgatási bíróságnak kell(ene) megítélnie*. Releváns és közzétett közigazgatási bírói joggyakorlat hiányában nehéz állást foglalni, hogy mi a tartalma a „verseny szabadságát sértő hatósági döntésnek”. Maga a Versenytanács is utalt arra a kettős természetű aktusok kapcsán,

hogy ha maga nem is, de a közigazgatási bíróság versenyjogi kontrollt gyakorolhat a hatósági döntések felett¹⁰³.

A Tpvt. e jogintézménye több kérdést is felvet. A hatósági döntés körébe tartoznak a közigazgatási hatósági eljárásban hozott határozatok és végzések, valamint álláspontom szerint a hatósági szerződések is. E fogalom felölelheti az alakszerű közigazgatási hatósági döntéseket, valamint az implicit, hallgatólagos közigazgatási aktusokat is. Nehezebb megítélni a bírósági versenyjogi kontroll tartalmát. A versenyjogi joggyakorlat a Tpvt. tárgyi hatálya alól kiemeli a közhatalmi aktusokat, a közigazgatási hatóság nem „vállalkozás”, tevékenysége nem piaci magatartás, a Tpvt. nem alkalmazható. A Tpvt. 85. §-a alapján indított perben azonban mivel veti össze a bíróság a sérelmezett hatósági döntést? Ágazati jogszabályi versenykorlátozást tiltó rendelkezés hiányában mi lesz a hatósági döntés jogszerűségének mércéje, ha a Tpvt. tárgyi hatálya nem terjed ki e közigazgatási aktusokra?

A közigazgatási aktusok versenyjogi mentessége kapcsán tehát tisztázandó az alkalmazandó jog. Tág értelemben „versenyjogon” kell érteni minden olyan jogszabályi rendelkezést és alapelvet, amely a közigazgatással szemben versenyjogi megfontolásokat vár az aktus kibocsátása előtt, ideértve a Tpvt. szabályrendszerét is. Szűk értelemben külön kérdés, hogy a Tpvt. tárgyi hatálya fennáll-e, és a Tpvt. fogalmaival leírható-e a közigazgatás cselekménye. A Tpvt. 85. §-a tág értelemben a „verseny szabadságát sértő” közhatalmi döntésekkel szemben tesz lehetővé bírói felülvizsgálatot. Ha egy közhatalmi-hatósági döntés miatt a Versenytanács megállapítja a Tpvt. tárgyi hatályának és így hatáskörének hiányát, ez nem az jelenti, hogy a hatósági döntés automatikusan mentességet élvez a versenyjogi kontroll alól. Kérdés azonban, hogy a bíróság a Tpvt. 85. §-a alapján gyakorolt hatáskörében, vagy pusztán az ügyben kereshetőségi joggal rendelkező fél kérelmére megállapítaná-e az adott hatósági döntés Tpvt.-be ütközését, ha egyébként nincs olyan ágazati jogi norma, amely a verseny tisztéletben tartását írja elő a hatóság számára.¹⁰⁴

¹⁰³ 126/2001. VJ – Budapest Fővárosi Önkormányzat

¹⁰⁴ Lásd például a Fővárosi Bíróság 7. K. 30207/2005/3. számú ítéletét, amely szerint „az Önkormányzat tulajdonosi-piaci magatartásának magánjogi jellege, így a Tpvt. hatálya e magatartás kapcsán nem kérdőjelezhető meg, így felperes alappal nem hivatkozhat az Önkormányzat közhatalmával való visszaélésre, amely utóbbi esetben a Tpvt. hatálya valóban nem lett volna megállapítható, ekként az a jelenlegihez hasonlóan az eljárás megszüntetését eredményezte volna (hatáskör hiányában).”

3. Kétoldalú közigazgatási aktusok: közigazgatási szerződések a magyar jogban

A francia jog elemzése azt mutatta, hogy a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának első repedése éppen egy koncessziós vagy közszolgáltatási szerződés kapcsán merült fel. A közhatalmi-kereskedelmi közigazgatási vagy állami cselekvések megkülönböztetését felvázoló versenytanácsi döntés az autópálya-használati koncessziós szerződést azonban *magánjogi megállapodásnak* tekintette. „Az állam a koncessziós szerződésben 'de iure gestionis' minőségben szerepel. A szerződés tárgya egyértelműen a gazdasági tevékenység kifejtése, nem pedig valamilyen hatósági természetű feladat ellátása.” A döntés érvelése szerint bár az országos közutak és műtárgyaik működtetésére a koncesszióról szóló 1991. évi XVI. törvény (a továbbiakban: Kotv.) 1. § (1) bekezdés a) pontja alapján koncessziós szerződést kell kötni, de a működtetés nem kizárólagos állami tevékenység, az autópálya működtetése gazdasági alapon is végezhető. Az állam mint magánjogi jogalany van jelen a koncessziós szerződésben, és mindkét félnek jelentős, a jogszabályok által alig körbehatárolt autonóm tere volt a szerződés feltételrendszerének kialakításában. Bár az adott esetben a pályahasználati díj megállapításával kapcsolatos piaci erőfölénnyel való visszaélést megvalósító magatartás volt az eljárás tárgya, a döntés szelleme nem hagy kétséget afelől, hogy a *koncessziós szerződések nem élveznek immunitást a versenyjog szabályai alól*. Ilyen megítélés alá esnek a köztemető fenntartásával kapcsolatos közszolgáltatást – például ravatalozást biztosító – szerződések¹⁰⁵ és a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződések¹⁰⁶ is. Ezekben az esetekben a Versenytanács megállapítja a Tptv. alkalmazhatóságát.¹⁰⁷ A koncessziós szerződéseket a magyar jog egyértelműen magánjogi aktusokként kezeli, ezért nem is volt kétséges, hogy a magánjogi szereplőként eljáró állam aktusa versenyjogi mentességet nem élvez.¹⁰⁸

A közbeszerzési szerződések sem élveznek versenyjogi mentességet. A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény 1. §-a a közbeszerzési eljárással és a közbeszerzési szerződésekkel kapcsolatos alapelveket fogalmazza meg. Az ajánlatkérő köteles biztosítani, az ajánlattevő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát és nyilvánosságát, valamint

¹⁰⁵ 128/2004. VJ - Túrkeve Város Önkormányzata, 64/2001. VJ – Szolnok Megyei Jogú Város Önkormányzata és Borostyánkert Bt., 170/2005. VJ – Tószeg Község Önkormányzata és a Rekvium '2003. Szolgáltató és Kereskedelmi Betéti Társaság

¹⁰⁶ Vö. viszont 92/2001. VJ – Fővárosi Közterület Fenntartó Rt. – ez utóbbi esetben azonban a Versenytanács azt állapította meg, hogy mivel kizárólagos jogot birtokolt a vállalkozás, verseny nem volt a piacon. A „*Société Million et Marais*” ügy azonban rámutat arra, hogy versenyjogi jogsértés ilyen tartalmú közigazgatási aktus folytán is bekövetkezhet.

¹⁰⁷ NAGY i.m. 156-157. oldal

¹⁰⁸ Bár a köztulajdon köztulajdon attól függetlenül, hogy állami vagy önkormányzati kézben van. Ez viszont azt az érdekes kérdést veti fel, hogy az Alkotmánybíróság által az önkormányzati köztulajdon hasznosítására megfogalmazott elvi megállapításait mennyiben lehet az állami koncessziókra alkalmazni, és ez eredményezett volna-e más versenyjogi elbírálást a versenyhatóság részéről.

biztosítani kell az ajánlattevők esélyegyenlőségét és az egyenlő bánásmódot. Ezekhez az alapelvekhez ma már – a francia joghoz hasonlóan – terjedelmes közbeszerzési joggyakorlat társul. Ugyanaz a közbeszerzési magatartás versenyjogi szempontból megítélhető a Kbt. rendelkezései alapján, de az sem kizárt, hogy a közbeszerzési szerződés vagy annak módosítása testesít meg vagy tesz lehetővé a Tpv. szerinti tilalmazott versenyellenes magatartást és gyakorlatot.

VI. Záró gondolatok

A Tpv. versenyjogi kódexként a versenyjog általános szabályairól rendelkezik. Ahogy a francia jogban, a magyar jogrendszerben is vannak a versenytörvényen kívüli versenyjogi szabályok és alapelvek. A közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának alapvető mércéje a Tpv., de szerepe nem kizárólagos. A francia jogban a közigazgatási bíróságok helyzetét könnyíti, hogy döntéseiket a merevebb tételes jogi rendelkezések helyett rugalmasabb jogelvekre is gyakran alapítják. A francia joggyakorlat ismertetése azt mutatja, hogy a közigazgatási bíróságok nem kizárólag a francia versenytörvény (jelenleg kereskedelmi kódex) rendelkezéseit és az ott tilalmazott versenyellenes gyakorlatokat hívják fel, hanem a gazdasági verseny szabadságára, a „versenyjog szabályaira” mint általános elvre is hivatkoznak, a versenyjogot tág értelemben értelmezik, de döntéseiknél alapul veszik a versenytörvény által tiltott gyakorlatokat és azt megfelelő eltérésekkel alkalmazzák a közigazgatás cselekményeire. A francia jogelmélet rámutat, hogy a „szabad verseny alapelve” éppen általánosságánál fogva teszi lehetővé, hogy a közigazgatási bíróságok túllépjenek a tételes jog kötöttségein (pl. a hatály meghatározásán), és a versenyjogi rendelkezések alkalmazhatóságát a közigazgatás működéséhez igazítsák.¹⁰⁹ A szabad verseny alapelvének és a közigazgatással versenyellenes gyakorlatának tartalmi jellemzőit lassan tölti ki a közigazgatási bírósági joggyakorlat: vállalkozások piacra lépésében vagy meghatározott infrastruktúrához való csatlakozásában egyenlő bánásmód biztosítása, szűkös erőforrások esetén nyílt és átlátható kiválasztási eljárás biztosítása, versenykorlátozó gyakorlatok elősegítésének tilalma, a versenyellenes gyakorlatok hatósági szankciójának elmulasztása stb.

A magyar jog a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásával kapcsolatban a francia felfogással egyező álláspontot képvisel: *valamennyi közigazgatási aktus felett érvényesül tág értelemben vett versenyjogi felülvizsgálat a Tpv. 85. §-a kapcsán elmondott szűk megszorítással. Az*

¹⁰⁹ NICINSKI i.m. 32-36. oldal

önálló közigazgatási bírósági szervezetrendszer hiánya és az Alkotmánybíróság normakontroll monopóliuma a normatív aktusok esetében azonban nem tesz lehetővé hatékony és pontos közgazdasági megalapozottságú felülvizsgálatot.¹¹⁰ A francia elmélet „juge-économiste-ot”¹¹¹ emleget, vagyis „közgazdasági bírát”, akinek a jogszabályok értelmezésén túl közgazdasági ismeretekkel is rendelkeznie kell.

A közigazgatási jog válságáról jelentek meg apokaliptikus jóslatok, azt a tendenciát leírva, hogy a közigazgatás mind szervezeten, mind tevékenységének tartalmát tekintve elveszti – a magánjogi szabályozáshoz és a magánszektorhoz képest őrzött – eredetiségét, de ami még fontosabb, a versenyjog erőteljes betörése a közjog sáncain belülre az Állam legitimitásának szimbolikus gyengülését is jelzi.¹¹² Ehhez hasonlóan egyes szerzők a „francia közigazgatási jog újraírásáról” értekeztek abból a hipotézisből kiindulva, hogy a közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának lebontása a közcselekvés és a közérdek gazdasági megfontolásoknak és piaci magánérdekeknek való alárendelését hozza, ami a közigazgatást alapvető társadalmi funkcióinak ellátásában gátolja.¹¹³ A kevésbé borúlátó jóslatok csupán új szemlélet meghonosodását vetítették előre az állami és önkormányzati feladatellátásban.¹¹⁴

A francia közigazgatási bíróságok kezdeti elutasító hozzáállása után ma már nem ritka, hogy a mellettük működő főtanácsnok az indítványában hosszas piacelemzést végez a jogi megoldás és a közigazgatási aktus jogszerűségének felvázolása előtt.¹¹⁵ De mindig szem előtt tartva a közigazgatás alapvető rendeltetését: a közérdek érvényesítését. *Azt az elvet, hogy ahogyan a közigazgatás is csak a szükséges és arányos mértékben avatkozhat a verseny folyamatába, a verseny is csak ilyen mértékben akadályozhatja a közigazgatást elsődleges közfeladatainak ellátásában.* A piac működése és védelme a közigazgatás működésével szemben új követelményeket támaszt. Ez a követelmény pedig nemcsak a közigazgatás cselekményeinek versenyjogi megítélését érinti, hanem egész működését. Az Európai Közösségek tagállamai éppen túljutottak hatósági tevékenységeik felülvizsgálatán, amelynek során – a belső piaci

¹¹⁰ A fent már idézett, a taxik zárt számát meghatározó jogi szabályozás alkotmányellenességét megállapító alkotmánybírósági döntéshez két alkotmánybíró párhuzamos indokolást csatolt. Eszerint „[A]rra sincs adat, hogy a vállalkozás szabad megválasztása alapjogának gyakorlása – e körülmények figyelembevételével – bárki számára abszolút jelleggel lehetetlenné vált vagy ilyen helyzet kialakulására alapos okkal következtetni lehetne.” A többségi állásponttól eltérő indoklás éppen arra mutat rá, hogy az absztrakt normakontroll a jogi szabályozás által okozott hipotetikus jogsérelemtől képes állást foglalni, de előfordulhat, hogy a konkrét érintett piac ismerete a konkrét esetben más eredményre vezetne.

¹¹¹ RICHER (L.), *Le juge économiste?* AJDA 2000, 703. oldal

¹¹² ALBERT (N.), *Police administrative et droit de la concurrence : les liaisons dangereuses*, Recueil Dalloz, 2001, 2110. oldal; MICHEL (J.), *Police administrative et droit de la concurrence*, AJDA 2005, 77. oldal

¹¹³ CAILLOSSE (J.), *Le droit administratif français saisi par la concurrence?* AJDA 2000, 99. oldal

¹¹⁴ FAURE (B.), *Le droit administratif des collectivités locales et la concurrence*, AJDA 2001, 136. oldal

¹¹⁵ Lásd SCHWARTZ főtanácsnok indítványát gazdasági erőfölénnyel való visszaélés tárgyában egy bevásárlóközpont engedélyezési kapcsán, ahol a főtanácsnok arra a következtetésre jutott, hogy a hatósági engedélyezés során figyelembe kell venni a versenyjog szabályait. Lásd SCHWARTZ (R.), *L'autorisation d'équipement commercial doit prendre en compte le droit de la concurrence*, AJDA 2003, 2036. oldal

szolgáltatásokról szóló 2006/123/EK irányelv rendelkezéseinek való megfelelés érdekében – engedélyezési rendszereket bontottak le, közigazgatási eljárásjogukba építettek be a vállalkozások, a szolgáltatók adminisztratív tehercsökkentését célzó, piac fellendülését szolgáló új jogintézményeket.

A magyar és a francia jog konvergenciáját befolyásolja a közösségi jog hatása. A francia közigazgatási bíróságok meghaladták az unió elvárásait, és közigazgatási rendszerükbe beépítették, de még inkább a háttérből az előtérbe állították a versenyjogi megfontolásokat. A közigazgatási aktusok versenyjogi immunitásának elemzése során azonban arra az eredményre is lehet jutni, hogy a közigazgatási bíróságok versenyjogi szempontú törvényességi ellenőrzése a közigazgatás aktusai felett vajon nem teszi-e hatékonyabbá annak a jogkörnek az ellátását, amelyre a közigazgatási bíróságok létrejöttek. A magyar és a francia jog is azt mutatja, hogy a közigazgatás cselekményeinek megítélésében mindig szerepet kapott a verseny szabadságának biztosítása. Változás, hogy a versenyjog a maga matematikai pontosságú elemzései révén realisabb képet adhat a közigazgatás törvényes működéséről.

A piac szempontjainak érvényesítése a közigazgatás működésében vitathatatlan tényé vált.

Protzner András
Nemzetközi Magánjogi és Európai Gazdasági Jogi Tanszék
Témavezető: Király Miklós

A bel- és igazságügyi együttműködés jövőbeni perspektívái a szabadság, a biztonság és a jog térségében

Dolgozatomban a bel-és igazságügy területén, a hágai program alapján a 2004 óta már megvalósult, valamint a jövőbeni terveket veszem górcső alá, kiemelve a program egyes célkitűzéseit, az uniós egyezmények rendelteté alakítását. A hágai program részletes tanulmányozását követően biztosan megállapítható, hogy a bel- és igazságügyi együttműködés az Unió egyik legfontosabb szakpolitikájává vált, amely alapvetően a hágai programban és annak fokozatos megvalósítása mentén alakult ki. A hágai program 2009 decemberével azonban lejár, és felváltja 2010 januárjától az ún. "poszt-hágai program", vagy "stockholmi program",¹¹⁶ melynek kidolgozásában és végrehajtásában Magyarország a 2011-es elnökségi pozíciója okán is meghatározó szerephez jut. A bel-és igazságügyi terület jelentőségének növekedése nemcsak az ügyek számának és differenciáltságának növekedésével magyarázható, hanem azzal is, hogy Václav Klaus, a cseh államfő aláírta a Lisszaboni szerződést, így az utolsó akadály is elhárult annak hatályba lépése előtt, aminek következtében a bel-és igazságügyi együttműködés az eddigi I. ill. III pilléres, megosztott szabályozási rendszerből egyszer és mindenkorra kikerül, és elfoglalhatja az őt megillető uniós jogi helyét.

A Lisszaboni Szerződés megszünteti a pillérszerkezetet és így a bel- és igazságügyi együttműködésre vonatkozó szabályok egységesen a Lisszaboni szerződés 2. cikk 63-69. pontja alá kerülnek. Ez azért is jelentős, mert a bel- és igazságügyi együttműködésnek az egységes uniós szabályozásba olvasztása egyben azt is jelenti, hogy e tárgyban, ezentúl rendes jogalkotási eljárás keretében (együttdöntési eljárás), minősített többségi szavazással kerül sor a döntéshozatalra.¹¹⁷ Így az eddigi, Tanácsban történő szavazás esetén megkövetelt egyhangúság megszüntetésével, a rendőrségi és büntető ügyekben való együttműködés terén kényes kérdésnek számító esetekben az egyes tagállamok nem tudnak

¹¹⁶ KÁDÁR Andrea Beatrix: A szabadság, biztonság és jog térségének fejlődési iránya, Gondolatok a lehetséges elnökségi prioritásokról a bel-és igazságügyi együttműködés területén, Európai Tükör 2009/6

¹¹⁷ DUX László: A Lisszaboni szerződés hatása az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködésére. Jog és politikatudományi folyóirat II. évfolyam, 2008/3 2. o.

vétójogokkal élni a többség ellenében. Ez egyben a döntések racionalizálásához, ill. az eddigi kerethatározatok és egyezmények megszűnéséhez vezet, aminek következtében ezentúl a bel-és igazságügyi együttműködés területén is az ismert irányelvek, rendeletek és határozatok válnak egységes jogforrásokká, és ez szükségszerűen hozzájárul az integráció és jogharmonizáció magasabb szintűvé válásához e területen is.

A Lisszaboni Szerződés ratifikációja körüli többszöri kudarc tulajdonképpen részben annak volt „köszönhető”, hogy a nemzeti szuverenitásukat féltő, ill. a lisszaboni integrációt ellenző államok kifogásolták az igazságügyi-és rendészeti együttműködés ily módon történő egységes uniós jogba emelését. A magyar országgyűlés egy hetet sem várt a Lisszaboni szerződés 2007. december 13-i aláírása után, és 2007. december 17-én nagy többséggel ratifikálta az Európai Unió alapszerződésének módosítását. A parlament 325 igen szavazattal, 5 nem ellenében és 14 tartózkodás mellett fogadta el a Lisszaboni szerződés kihirdetéséről szóló törvényjavaslatot.¹¹⁸

A hágai program

Az Európai Unió harmadik pilléres együttműködésének fő programja a hágai program volt, mely a 2004 és 2009 közötti időszakra szólt, és a korábbi tamperei programot fejlesztette és vitte tovább. Már kezdettől fogva gyanítható volt azonban, hogy a program túl nagyszabású, és nem fér bele egy öt éves periódusba. A szabadság, a biztonság és a jog térségének kialakítására megfogalmazott igény, már igen korán, 1970-ben az Európai Politikai Együttműködés mentén kikristályosodott, mely alapján az Európai Közösség tagállamai –a külügyminiszterek Politikai Együttműködésének konferenciája keretében- próbáltak közös álláspontot kialakítani külpolitikájuk terén. A Maastrichti Szerződéssel az Unió III. pillérében került szabályozásra a bel- és igazságügyi együttműködés, de a szabadság, a biztonság és a jog térségének koncepciója (mint egy olyan Európát felölelő földrajzi terület, ahol a személyek határok nélkül mozoghatnak, és mint uniós állampolgárok ugyanazokat a jogokat gyakorolhatják, ill. ugyanazok az alapvető szabadságjogok illetik meg őket, és egyben biztonságban érezhetik magukat, mert magas szintű védelemben részesülnek a bűnözéssel szemben) csak az Amszterdami Szerződésbe került bele.

A hágai program a legfőbb céljának a biztonság, a szabadság, és a jog érvényesülése térségének kiterjesztését fogalmazta meg, melynek meg-

¹¹⁸ <http://www.corvinueembassy.com/ep/index.php?page=1&article=1&show=152>

valósulásának érdekében 10 prioritást tűzött ki.¹¹⁹ A prioritások felölelték az alapvető jogok és uniós állampolgárság kérdését, terrorizmus elleni küzdelmet, menekültügyi és bevándorlási politikát, uniós információ-cserére vonatkozó adatvédelmet, szervezett bűnözés elleni fellépést, és az európai igazságügyi térség polgári és büntető igazságszolgáltatás révén történő kiépítését. A hágai program a szabadság, a biztonság és a jog kiterjesztésére a bűnügyi együttműködés terén meghatározza ún. „*hozzáférhetőség elvét*”, a migrációs hullám kezelését a szabadság kiterjesztésének terén, és az ún. „*kölcsönös elismerés elvén*” alapuló együttműködést a jog érvényesülése kiterjesztésének megvalósítására.

A *rendőri és belbiztonsági együttműködés* körében mindenképpen áttörésnek bizonyult a hágai program által megfogalmazott ún. „*hozzáférhetőségi elv*”, mely a rendőri információcsere tekintetében legfontosabb hat adatfajta (ujjlenyomat, DNS-profilok, ballisztikus adatok, gépjármű-nyilvántartási információk, telefonszámok és egyéb hírközlési adatok, személyi és lakcímadatok) megosztását szorgalmazta az egyes tagállami hatóságok között. A kitűzött hat adatfajta egyszerre történő hozzáférhetővé tételét az egyes tagállamok azonban nem támogatták,¹²⁰ hanem azok fokozatos megosztásában látták a lehetséges megoldást. Így kerülhetett sor a Prüm-i Szerződés főbb rendelkezésein alapuló, és az információcsere javítására irányuló 2008/615/IB és 2008/616/IB tanácsi határozatok elfogadására: „különösen a terrorizmus és a határokon átnyúló bűnözés elleni küzdelemre irányuló, határokon átnyúló együttműködés megerősítéséről”¹²¹, mely a fent említett hat adatkör közül hármat (ujjlenyomat, DNS-profilok, gépjármű-nyilvántartási információk) már szabályoz, azaz közösségi szintre emel.

2008/615/IB tanácsi határozat így fogalmaz: „A határokon átnyúló adat-összehasonlítás várhatóan új dimenziót nyit majd a bűnözéssel szembeni küzdelemben. Az adatok összehasonlítása révén szerzett információk új nyomozási megközelítéseket nyithatnak meg a tagállamok számára, és így kulcsfontosságú szerepet játszhatnak a tagállami bűnüldöző szervek és igazságügyi hatóságok segítségével.”¹²²

A hágai program sikerét az is tükrözi, hogy a bel-és igazságügyi együttműködés további kiinduló pontjaként a program eddig meg nem valósult célkitűzéseit tekinthetjük alapfeltételnek.¹²³ Jó példa erre az is, hogy a hágai program 2.3 fejezete alapján váltották fel tanácsi határozattal az Europol-egyezményt és jegyzőkönyveit. Ennek alapján az Europol uniós ügynökséggé válik, aminek pénzügyi következménye, hogy bevételei 2010. január 1-jétől kezdődően - az egyéb típusú bevételek

¹¹⁹ a 10 prioritásról részletesebben itt:

http://ec.europa.eu/justice_home/news/information_dossiers/the_hague_priorities/

¹²⁰ A Bizottság átfogó, e tárgyban elkészített kerethatározata ugyanis érdemi vita nélkül, 2005-ben még elbukott

¹²¹ 2008/615/IB Tanácsi Határozat címe

¹²² 2008/615/IB Tanácsi Határozat 12-es pontja

¹²³ Európai Tükör 2009, Különszám: Magyarország öt éve az Európai Unióban, Bel-és igazságügyi együttműködés az Európai Unióban 91.o.

sérelme nélkül - az Európai Unió általános költségvetésébe felvett közösségi támogatásból állnak majd, ami természetesen nagyobb anyagi biztonságot és függetlenedést jelent.¹²⁴

Megemlítendő, hogy az Europol vezetőségéért 2009 áprilisában még versenyben volt az ORFK korábbi helyettes vezetője, az Európai Unió moldovai határmisszióját jelenleg vezető Bánfi Ferenc is,¹²⁵ de a többség végül a szervezett bűnözés elleni brit hivatalt eddig vezető Robert Wainwright mögé állt. Mindenesetre magyar igazgató-helyettese volt már az Európai Uniópolnának, Salgó László¹²⁶ korábbi országos rendőrfőkapitány személyében, ezért azt gondolom, hogy a 2011-es elnöksége alatt Magyarországnak minden feltétel adott arra, hogy következetesen tudja képviselni az Unió érdekeit, és segítse az Europol koordináló szerepének további erősítését. Természetesen az Europol érdemi nyomozati hatáskörökkel történő felruházása 2011-ben még nem lesz aktuális, így nem Magyarország feladata lesz annak „európai FBI-já” átalakítása sem.

Ugyancsak a hágai programban kapott felkérés alapján végezte el a Bizottság a 2004-ben létrehozott Európai Unió Tagállamai Külső Határain Való Operatív Együttműködési Igazgatásért Felelős Európai Ügynökség (FRONTEX) értékelését, és a megfogalmazott rövid és hosszú távú célok elemzését. Nagyon érdekesnek tartom, különösen Horvátország és Szerbia uniós csatlakozásáig, - de utána is mindenképpen érinteni fogja Magyarországot, mint az Unió területének határ országát - az ajánlásokban megfogalmazott Európai Határőrség felállításának tervét. Ide tartozik a gyorsreagálású határőr beavatkozó egységek (RABIT) felállításának terve,¹²⁷ mely egy olyan -FRONTEX irányítása alatt álló- egység lenne, amely rendkívüli helyzet esetén a bajba jutott tagállami határőrségeknek tudna gyors segítséget nyújtani.

A hágai program *a közös vízumpolitika*, illetve a vízumokra vonatkozó adatok cseréjének megkönnyítése érdekében vízuminformációs rendszer (VIS) felállítását is szorgalmazta, melyet több EK rendelet is szabályoz.¹²⁸ Elsősorban a kérelmezők adatainak tagállamok közötti könnyebb információáramlását, (például az egyik tagállam által már egyszer visszautasított vízumkérvényezők listáját) és az Europol munkáját segíti elő (például a terrorizmus elleni intézkedések terén). Természetesen a VIS kiépítésének és kiterjesztésének időpontja nagyon bizonytalan, így egyelőre csak jóslatokba lehet bocsátkozni annak várható teljes kiépülésére vonatkozóan (ennek alapvető feltétele ugyanis, hogy valamennyi tagállam külképviselete technikailag megfelelően felkészült legyen a VIS alkalmazására).

¹²⁴ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52006PC0817:HU:NOT>

¹²⁵ <http://www.zsaru.hu/modules.php?name=News&file=article&sid=2531>

¹²⁶ http://index.hu/belfold/2009/04/06/nem_lesz_magyar_fonoke_az_europolnak/

¹²⁷ <http://epa.oszk.hu/00800/00877/00981/pdf/01390140.pdf>, ill. ezzel kapcsolatban a 2007/2004 EK Rendelet módosítása

¹²⁸ 2004/512/EK és 2008/767EK rendelet ill. <http://www.epa.oszk.hu/00800/00878/00823/pdf/00410043.pdf>

Annak ellenére, hogy a VIS rendszer kiépítésének tervét számos tagállam – többek között a SIS II rendszer bevezetésének folyamatos csúszása miatt- eleve kételkedően fogadta, a vízumpolitika terén mindenképpen áttörő sikerként értékelhetjük, hogy az Európai Unió tagországainak belügyminiszterei 2009. november 30.-án hozzájárultak ahhoz a rendeletmódosításhoz, melynek értelmében -2009. december 19.-ei hatállyal- Szerbia, Macedónia és Montenegró állampolgárai vízummentesen léphetnek az Európai Unió területére. A Nyugat-balkáni vízummentesség értelmében e három ország polgárai legfeljebb kilencven napig tartózkodhatnak az Európai Unióban vízum nélkül. Azt is fontos kiemelni, hogy a mentességet kizárólag a szerbiai lakóhellyel rendelkező szerbek kapták meg, a Koszovóban élőkre ez nem vonatkozik. A döntés mögött az a jelenleg rendkívül kényes helyzet húzódik meg, hogy Koszovó 2008. február 17.-én kikiáltott függetlenségét, a legtöbb uniós tagállam elfogadta, Szerbia azonban továbbra is saját részének tekinti. Ezért az uniós politika nem akarta a vízummentességi kérdést a függetlenségi problémából fakadó feszültségekkel vegyíteni. Nem részesült vízummentességben Albánia és Bosznia-Hercegovina sem, mivel nem teljesítették a határok biztosítására és az útlevelekre ill. vízumkiadásra vonatkozó egyes biztonsági előírásokat. Az eseményekkel kapcsolatban az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium a következő közleményt adta ki: „a Magyarország által mindvégig támogatott kiemelkedő fontosságú döntés lehetővé teszi, hogy a Szerbia területén élő magyar nemzetiségű lakosok szabadon utazhassanak, és 3 hónapig tartózkodhassanak mind hazánk, mind pedig az Európai Unió teljes területén. Ugyanakkor a most megvalósuló vízummentesség a schengeni térségben meglévő felelősségünket is növeli, és felértékeli szerepünket az Európai Unió külső határainak biztosításában.”¹²⁹

A hágai programban megfogalmazott *uniós migrációs és menekültügyi politikát* -mely alapjaiban a tamperei program által meghirdetett célokra épít - a francia elnökség által előterjesztett Európai Bevándorlási és Menekültügyi Paktum (melyet 2008-ban az Európai Tanács, tanácsi követelések formájában fogadott el) foglalta össze, egyben magasabb politikai szintre emelve a bevándorlási és menekültügyi jogalkotási és stratégiai folyamatok fő munkálatait. A tagállamok által tanúsított kezdeti elutasító magatartás a bevándorlási és menekültügyi politikával kapcsolatban, a Bizottságot arra sarkalta, hogy éles különbséget tegyen legális és illegális migráció között. Ennek alapján az előbbi tekintetében a munkavállalási célú migráció pozitív gazdasági és demográfiai hatásait próbálta előtérbe helyezni,¹³⁰ míg az utóbbi esetében a közös európai menekültügyi rendszer létrehozására, és a tagállamok egymás közötti információcseréjének elősegítésére, ill. az Európai Unió területének menekültek

¹²⁹ MTI: <http://mti.hu/cikk/444986/>

¹³⁰ Ennek szellemében került elfogadásra „A gazdasági migráció kezelésének európai uniós megközelítéséről szóló zöld könyv” és 2005-ben megjelent Bizottsági legális migrációról szóló politikai terv.

szempontjából egyetlen védelmi területként való kezelésére helyezte a hangsúlyt.¹³¹

A bevándorlási és menekültügyi kérdés további elemzését hátrahagyva, befejezésként a bel- és igazságügyi együttműködés területén a hágai program igazságügyi együttműködésének büntető ügyekre kifejtett hatására térnek ki röviden. A polgári ügyek terén a Brüsszel- és Róma Rendelet 2009 decemberével felváltják az addigi Egyezményeket, mely számos olyan változást hoz, illetve dogmatikai kérdést vet fel, melynek tárgyalására e dolgozat keretei nem adnak lehetőséget.

A *büntető ügyek tekintetében* a jogharmonizáció fő akadályát a tagállamok eltérő jogi definíciói, (melyek szükségszerűen eltérő jogi tényállás-meghatározáshoz vezetnek) az alapjogok eltérő szintű védelme, és bizonyos esetekben a kettős büntethetőséghez való ragaszkodás okozza. Így egyelőre az ún. Róma II Rendelethez - mely polgári ügyek uniós eljárási rendjét hivatott szabályozni - hasonló Róma III, büntető ügyekre vonatkozó uniós eljárási rend megalkotásának terve is igen távolinak tűnik.

A hágai program ugyanakkor kitüntetett szerepet szán az Eurojust-nak a büntető ügyekben folytatott európai igazságügyi együttműködésben, a Lisszaboni Szerződés pedig rendelkezik az Európai Ügyészség és a belbiztonsági szolgálatok uniós keretek közötti szorosabb együttműködését lehetővé tevő Belbiztonsági Bizottság (COSI) felállításáról.

Konklúzió

A hágai program 2010-re elméletben lezárult, azt gondolom igen átfogó és sikeres programként lehet jellemezni, mely nagyban hozzájárult a bel- és igazságügyi együttműködés uniós jogba történő emeléséhez, és így közvetve a Lisszaboni szerződés ratifikációjához. Természetesen az eredetileg kitűzött célokat nem lehetett mind teljesíteni, ezért az elkövetkező 18 hónap a spanyol-belga-magyar trió számára nem telik majd unalmasan az uniós szabadság, biztonság és jog térségének kialakítása tekintetében sem. Magyarországra kiemelten fontos szerep hárul a spanyol-belga-magyar trió elnökségének idejére a bel- és igazságügyi uniós együttműködési területén is, hiszen olyan jelentős kihívásokkal kell majd szembenéznie, mint Románia ill. Bulgária schengeni övezethez erre az időszakra eső csatlakozása, és Magyarországnak – újonnan csatlakozó, szomszédos tagállam lévén- e tekintetben különösen nagy a felelőssége. Ehhez kapcsolódóan fontos kiemelni azt is, hogy a trió ráadásul megörökli a sok problémával küszködő SIS II rendszer

¹³¹ 2007 közös európai menekültügyi rendszerről szóló zöld könyv, 2008-as menekültügyről szóló politikai terv, majd 2008: Európai Bevándorlási és Menekültügyi Paktum.

elterjesztésének feladatát is, mely szintén hátráltatja Románia és Bulgária schengeni övezethez történő csatlakozását. Első sorban Spanyolország, de Belgium is, kiemelten fogja kezelni a migrációs politikát is, és a modern technikák, mint a SIS II kiterjesztése és a VIS régióról régióra (road-map) történő bevezetése is komoly feladatot jelent. Mindezt bonyolítja továbbá, hogy a Lisszaboni szerződés hatálybalépésével számos strukturális, hatásköri változás is bekövetkezik, mely minden bizonnyal komoly kihívás elé állítja a magyar elnökséget.

Felhasznált irodalom

VÁRNAY Ernő-PAPP Mónika: Az Európai Unió Joga Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. Budapest, 2006

HORVÁTH Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról, HVG-ORAC 2007. Hetedik, átdolgozott kiadás

ASZTALOS Zsófia: A polgári együttműködés jövője a szabadság, a biztonság és a jog térségében In: WOPERA Zsuzsa - ASZTALOS Zsófia (szerk.): Egységesülő polgári eljárásjog Európában - Tanulmánykötet HVG ORAC 2009.

Lisszaboni szerződés a gyakorlatban, Készítette a Külügyminisztérium Kommunikációs és Közkapcsolati Főosztályának megbízásából a BRUXINFO Európai Elemző Iroda

Európai Tükör 2009, Különszám: Magyarország öt éve az Európai Unióban, Bel-és igazságügyi együttműködés az Európai Unióban

DUX László: A Lisszaboni szerződés hatása az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködésére De iurisprudentia et iure publico - Jog és politika tudományi folyóirat II. évfolyam, 2008/3

KÁDÁR Andrea Beatrix: Gondolatok a lehetséges elnökségi prioritásokról a bel-és igazságügyi együttműködés területén A szabadság, biztonság és jog térségének fejlődési iránya Európai Tükör 2009/6

Wagner Ildikó
Közgazdaságtan Tanszék
Témavezető: Lőrinczi Gyula

A magáncsőd hiányából eredő problémák

Dolgozatom témájaként a természetes személyek adósságrendezési eljárását választottam. Ez az eljárás Amerikában, illetve Nyugat-Európában már régóta ismert és sikerrel alkalmazott. A magyar jogrendszerben azonban a magáncsőd intézménye nem ismert.

A természetes személyek adósságrendezési eljárásának hiánya régóta komoly szakmai vita tárgyát képezi a magyar közéletben. A rendszerváltással átalakult a hazai pénzügyi világ is, amiben a természetes személyek eladósodottsága is növekvő méreteket ölt. Mindez elengedhetetlenné teszi egy, a természetes személyek adósságrendezésének szentelt eljárás meghonosítását a hazai jogrendszerben. A rendszerváltást követően ezen eljárás bevezetésének szükségessége több alkalommal felmerült, de különböző okoknál fogva mindig elvetették.

A témának különös aktualitást ad a gazdasági válság. A hazai lakosság többsége deviza alapú hitelt vesz fel – elsősorban az alacsonyabb törlesztőrészlet miatt, azonban jövedelmet forintban szerez, a világválság okozta árfolyam-ingadozás olyan mértékben növelte számos háztartás havi törlesztő-részletét, amit egyesek már képtelenek voltak törleszteni. Mindezt csak tetézi a válság másik jelentős negatív hatása az egyre növekvő munkanélküliség. Sokan elveszítették állásukat, ezért nem képesek visszafizetni hitelüket. Mivel azonban jelenleg a magyar jogrendszerben nem létezik olyan eljárás, amely segítséget nyújtana számukra, elvesztik jelzáloggal terhelt ingatlanukat, ami még inkább ellehetetleníti számukra újrakezdést.

A fentiekén túlmenően Magyarország EU-csatlakozása is bizonyos kötelezettségeket ró hazánkra jogharmonizáció tekintetében. Érdekes kérdés annak vizsgálata, hogy az Európai Unió tagországai között a határok fokozatos megszűnése és a jogszabályok, illetve jogintézmények közötti ilyen jelentős eltérés milyen káros hatásokkal járhat, valamint hogy a magáncsőd magyarországi szabályozásának hiánya milyen mértékben hat a négy szabadság megvalósulására.¹³²

Dolgozatomban tehát a fenti problémakört járom körbe. Mindezt rövid jogtörténeti kitekintéssel kezdem, melyben bemutatom a magyar

¹³² A fizetéseképtelenségi jog, a válságmenedzselés és a reorganizáció elméletének és gyakorlati tapasztalatainak összegzése az EU országokban. Felszámolók Országos Egyesülete – Magyarország EU-csatlakozását célzó nemzetközi jogharmonizációs szakmai tanácskozás. Budapest, 1998. február 26-28.

jogfejlődést ért hatásokat, illetve ezek szerepét a természetes személyek adósságrendezési eljárása intézményesítésének hiányában.

Ezt követően ismertetem azokat a változásokat, amelyek a hazai pénzügyi világot és hiteléletet jellemzik a rendszerváltást követően, valamint azokat a tényezőket, amelyek a magáncsőd eljárásának bevezetését indokolják. Tekintettel az eljárás hiányára, értelemszerűen különböző kényszermegoldások alakultak ki, amelyek a természetes személyek adósságrendezési eljárásának hiánya okozta úrt hivatottak kitölteni, dolgozatomban ezekre is kitérek.

A magyar jogfejlődés

A germán hatás

A magyar jogrendszeren elsősorban a germán jog hatása érezhető. Történelmileg úgy alakult, hogy Magyarország hosszú ideig, az Osztrák-Magyar Monarchia részeként a germán jogrendszerben kialakult intézményeket vette át, jogszabályait germán mintára alakította ki.¹³³ Az első világ-háborút követően Magyarország függetlenedett, azonban jogrendszere fejlődésének irányát továbbra is a német hatás határozta meg.

Természetesen ezt az időszakot a maival össze nem hasonlítható, viszonylag kezdetleges hitelélet jellemezte, ebben az időszakban a jelzáloghitelezés még közel sem volt annyira elterjedt, mint manapság, ezért e tekintetben a természetes személyek adósságrendezési eljárását nehéz vizsgálni. Ennek ellenére a természetes személyek fizetésektelen helyzetét rendező eljárás elődje már létezett. A jogtörténeti könyvek¹³⁴ tanúsága szerint elsősorban mezőgazdasági hitelek, mezőgazdasági termelők vonatkozásában került sor az alkalmazására, valamint üzleti jellegű, kereskedelmi hitelek törlesztésének elmaradása esetén.

A források hiánya, illetve későbbi megsemmisülése miatt nehéz ezen időszak hiteléletéről, illetve az eljárás lefolytatásának menetéről pontos képet kapni, azonban az egyértelmű, hogy a magáncsőd elődjének tekinthető eljárás megtalálható az első és a második világháború közötti időszakban, ami egyértelműen azt valószínűsíti, hogy szerves jogfejlődés esetén nem hiányozna a mai magyar jogrendszerből sem.

¹³³ MEZEY Barna: Magyar Állam- és Jогtörténet. Budapest, Osiris Kiadó, 2002.

¹³⁴ KOLGYARI CSASZAR Ferencz: A magyar csődtörvénykezés. Pesten, Kilián György kiadása, MDCCCXLVII.

Azonban a szerves jogfejlődésnek gátat szabott a második világháborút követő szovjet elnyomás, illetve annak a magyar jogrendszerre gyakorolt hatása.

A szovjet hatás

A szocializmus születésekor egyfajta válasz volt a nyugat-európai iparosodási folyamatra, mely számos társadalmi problémát¹³⁵ szült. A kilátástalan helyzetben szervezkedésbe kezdő munkásság részben politikai jogokért, mindenekelőtt azonban jobb életkörülményekért, a kizsákmányolás megszüntetéséért indult harcba. Mozgalmaik hamarosan társadalomkritikai indíttatású ideológiákat is teremtettek. A szocializmus tehát egyértelműen a magántulajdon, azaz a polgári társadalom ellenében jött létre. Elképzelése szerint a magántulajdont fel kell, hogy váltsa a társadalmi tulajdon, az individualizmust a kollektívizmus, a versenyt a kooperáció, és a polgári társadalmat a szocialista társadalom.

A szocializmus az 1830-as évek szellemi-politikai irányzata és mozgalma, ami a 20. századig egyet jelentett a kommunizmussal. A kommunizmus, azaz a kapitalizmust felváltó társadalmi rendszer elméletét Karl Marx és Friedrich Engels dolgozta ki. Eszerint előbb átmenetként a proletárdiktatúra létrehozásával a szocializmus valósul meg, majd ennek magasabb fokaként a kommunizmus jön létre. A kommunizmust osztály nélküli társadalom jellemzi, amelyben a termelési eszközök köztulajdonban vannak és megvalósul a teljes társadalmi egyenlőség és a javakból mindenki a képességei és szükségletei szerint részesedik. A szocialisták mindenekelőtt a liberálisok által oly fontosnak tartott magántulajdonban látták a munkástömegek alávetett helyzetének okát. „A tulajdon lopás” (Proudhon), de legalábbis olyan eszköz, amely lehetővé teszi mások kizsákmányolását, s ezért meg kell szüntetni. Az egyéni tulajdon helyébe a szocialisták a közösségi tulajdont, a javak és termelési eszközök elosztásának, illetve működtetésének társadalmi ellenőrzését kívánták állítani.¹³⁶

A második világháborút követő szovjet elnyomás Magyarországon is a szocializmust honosította meg. A szocializmus egyértelműen a magántulajdon és a vagyoni különbségek megszüntetésére törekedett, hiszen ezáltal látta megvalósíthatónak a különböző társadalmi osztályok közötti távolság megszüntetését.

A magántulajdon hiánya miatt a hitelezés is jelentős mértékben vesztett jelentőségéből. Értelemszerűen a szerves jogfejlődés eredményeként

¹³⁵ Tömeges elszegényedés, gyermekmunka, növekvő munkanélküliség.

¹³⁶ KORNAI János: Szocializmus, Kapitalizmus, Demokrácia, Rendszerváltás Akadémia Kiadó, Budapest, 2007.

lassan fellendülő hitelélet a magántulajdon megszűnésével, a kollektivizálással, az állami tulajdon dominanciájával értelmét veszítette, hiszen a szocializmus szabályai szerint nem nagyon létezett olyan ingó vagy ingatlan dolog, melyet az emberek hitelre vehettek volna.

Az ingó dolgok vonatkozásában ma létező hitelformák mindegyike fogalmilag kizárt volt. Az áruhitel fogalma a szocialista piacgazdaságban ismeretlen volt. Ingó dolgokat csak készpénzre lehetett vásárolni, az emberekben tudatosodott, hogy semmit nem adnak ingyen, sőt egy családnak egy autóra akár éveken keresztül is várnia kellett és természetesen csak akkor kerülhetett fel a várólistára, ha igazolni tudta, hogy a vételárat ki tudja fizetni – készpénzben.¹³⁷

Az elektronikus fejlődés természetesen ebben az időszakban még nem tette lehetővé, hogy a különböző hitelkártyák szerephez jussanak, azonban a bankok háttérbe szorított szerepe amúgy is kizárta volna az ilyen jellegű hitelek tömeges elterjedését, illetve igénybe vételét.

Nem is kell említeni, hogy a kapitalista piacgazdaságban is még gyerekcipőben járó utazási hitel egyáltalán nem volt ismert a szocializmusban, hiszen az utazás az úticélok vonatkozásában is erősen korlátozott volt.

Az ingatlan javak vonatkozásában fontos megemlíteni, hogy a szocializmusban a lakó- és egyéb ingatlanok jelentős része állami tulajdonban volt, ezeket rászorultság alapján utalták ki. Gyakran előfordult, hogy egy lakáson több család osztozott, a társbérlet a szocializmusban igen elterjedt volt. Az ingatlanok magántulajdonba kerülése nem volt kérdés ebben az időszakban, ezért a hozzájuk kapcsolódó hitelfelvétel sem.¹³⁸ Természetesen fontos megjegyezni, hogy mindez elsősorban a szocializmus kezdeti időszakát jellemezte, idővel ezek a szigorú szabályok valamelyest enyhültek. Ez az időszak azonban épp elég volt arra, hogy hosszú időre – gyakorlatilag a rendszerváltásig – lehetetlenné tegye *számottevő* hitelélet kialakulását, az emberek hitelekbe, hitelfelvételbe vetett bizalmának megsemmisítésével.

Fejlődés a rendszerváltást követően

A rendszerváltás eredményeként a szocialista piacgazdaságot felváltotta a kapitalista, ami számos jelentős változást hozott magával. Sor került az állami vagyon privatizálására, ami lehetővé tette az emberek számára,

¹³⁷ Vásárlás a szocializmusban – Múlt-kor, történelmi portál, 15/11/2008

¹³⁸ HORVÁTH Attila: A hitel híja. Rubicon. 1991/5. 29-32. o.

hogy magántulajdont szerezzenek. A gyakorlatban ez azt jelentette, hogy a korábbi állami bérlakásokat a benne lakók megvehették. A vételár meglehetősen alacsony volt, azonban annak egyösszegű kifizetése sok esetben még így is problémát okozott a potenciális tulajdonosoknak. A privatizálás alapvető gondolata az volt, hogy a korábban e lehetőségtől hosszú ideig megfosztott embereket tulajdonosokká tegyék. Ennek érdekében szabták alacsonyra a vételárakat, illetve alakítottak ki rendkívül kedvező hitelkonstrukciót, melynek lényege a részletfizetés engedélyezése volt, rendkívül alacsony kamat mellett.¹³⁹

A rendszerváltás egyenes következménye volt a munkanélküliség nagyarányú növekedése. A kapitalista piacgazdaságban a verseny dominált, számos funkciótlan üzem, gyár bezárt, sokat közülük privatizáltak.¹⁴⁰ A megmaradt üzemek, gyárak működését nyereség realizálása érdekében átszervezték, mely folyamat magától értetődően nem volt mentes a létszámleépítéstől, elbocsátásoktól.

A rendszerváltással járó átállás sokaknak komoly problémát, nehézséget okozott, hiszen sokan érezték úgy, kihúzták a talajt a lábuk alól¹⁴¹. A korábban – a maga módján – mindenről gondoskodó állam megszűnt létezni. Az emberek hosszú idő óta először magukra voltak utalva.

Ebben a helyzetben a jogalkotónak rendkívül gyorsan kellett cselekednie. Az ő feladata volt az új politikai-gazdasági-társadalmi berendezkedés jogi hátterének megteremtése – szinte egyik napról a másikra. Több eltérő nézet él azzal kapcsolatban, hogy a fizetéseképtelenségi jog megalkotásakor a jogalkotó miért nem gondoskodott egy, a természetes személyekre irányadó eljárásról hasonlóan a jogi személyek számára kialakított csődeljáráshoz. Egyesek szerint a magáncsőd intézményének jogszabályba foglalása egyszerűen kimaradt.¹⁴²

Ezt a teóriát támasztja alá az a tény, hogy a rendszerváltást követően a hitellel rendelkező magánszemélyek száma elenyésző volt, ennél fogva fizetéseképtelen magánszemély sem volt. Annál több volt viszont a kapitalista piacgazdaság elvárásaival lépést tartani nem képes gazdasági társaság, melyek számára minél hamarabb megoldást kellett biztosítani, így a rendszerváltást követő csődjogi reform során a jogalkotó elsősorban rájuk fókuszált. Ennek során kettős megoldás került intézményesítésre: az ún. csődeljárás, illetve a felszámolási eljárás. Azon gazdasági társaságok,

¹³⁹ KORNAI János: Szocializmus, Kapitalizmus, Demokrácia, Rendszerváltás Akadémia Kiadó, Budapest, 2007. 121-142. o.

¹⁴⁰ ugyanott

¹⁴¹ LEHNER Csaba: Rendszerváltás és pénzügypolitika Akadémia Kiadó, Budapest, 2007

¹⁴² DR. LORINCZI Gyula: A súlyos gazdasági helyzetek szabályozásának új tendenciái a magyar csődjogban. Magyar Jog 1995/5. sz. 407-417. o.

melyek nehézségekkel találták szemben magukat, de reorganizáció útján még megmenthetőek voltak, választhatják a szabályozás értelmében a csődeljárást, míg a fizetés- és életképtelen gazdasági társaságok számára a teljes likvidációval egyenlő felszámolási eljárás lehetséges.

Egy másik nézet szerint a jogalkotó ugyan tisztában volt azzal, hogy idővel szükségessé válik egy, a természetes személyek adósságrendezésére irányadó eljárás, azonban úgy látta helyesnek, ha az a rendszerváltást követő néhány év gazdasági, pénzügyi változásainak függvényében, a nemzetközi tapasztalatok alapulvételével kerül kialakításra.¹⁴³

Akármelyik teória felel is meg a valóságnak, egy dolog biztos: a jelenlegi magyar szabályozás nem ismer olyan eljárást, mely valódi megoldást nyújt a különböző okok miatt fizetéseképtelen helyzetbe került természetes személyek számára. Ezt tehát azt jelenti, hogy a jelenlegi magyar jogszabályi rendszer nem tartalmazza a gazdasági társaságokra irányadó kettős eljárást. A természetes személyek esetében csak a gazdasági társaságok likvidációs eljárásának megfeleltethető, annak analógiájára kialakított végrehajtási eljárás ismert, mely nem biztosít újrakezdési lehetőséget az adósságait törleszteni nem képes magánszemély számára, nem foglalkozik a magánszeméllyel, hanem csak és kizárólag az adósság törlesztésére koncentrálna.

Megoldások a magáncsőd hiányában

Fontos megjegyezni, hogy annak ellenére, hogy az eljárás hiányzik a magyar jogrendszerből, az igény természetesen megvan rá. Ezt mi sem bizonyítja jobban, minthogy különböző kényszermegoldások alakultak ki, melyek ilyen-olyan módon a magáncsőd hiányából eredő űrt igyekeztek kitölteni. Ez egyrészt bizonyítja, hogy a jelenlegi eljárás nem alkalmas a probléma megoldására, ugyanakkor a különböző helyettesítő intézmények szemrevételezése után egyértelművé válik, hogy a természetes személyek adósságrendezési eljárását semmilyen kényszermegoldás, vagy átmeneti rendszer nem helyettesítheti, bevezetése elkerülhetetlen és égetően sürgős.

¹⁴³ CSOKE Andrea: Csődtörvény a gyakorlatban Láng Kiadó, Budapest, 1992.

Az adósságrendező hitel, hitelből fedezett hitelek

A természetes személyek fizetéseketlen helyzetének rendezésére szolgáló eljárás hiánya, valamint az ezzel párhuzamosan létező, az említett eljárás bevezetésére vonatkozó igény sajátos átmeneti és kényszermegoldások kialakulásához vezetett.

Az egyik legjellemzőbb eset az, amikor a természetes személy meglévő hitelének törlesztő-részletét valamilyen okból nem képes fizetni. Mivel a pénzügyi problémát átmeneti nehézségnek véli, ezért a végrehajtási eljárás rendkívül negatív követelményeinek elkerülése érdekében újabb hitelt vesz fel. Ezen – elsősre ésszerűtlennek tűnő – lépés mögött az a megfontolás húzódik, hogy az újabb hitelből az átmeneti vagy annak vélt pénzügyi nehézség idejére korábbi hitelének törlesztő-részleteit fedezni tudja. Az e megoldást választó emberek abban bíznak, hogy pénzügyi problémáik hamarosan megoldódnak, így lehetőségük nyílik arra, hogy mindkét hitelt gond nélkül törlesszék. A leggyakrabban ezt a megoldást azok választják, akik egyik napról a másikra elvesztik állásukat, ugyanakkor abban bíznak, hogy a közeljövőben újból találnak munkát, ami lehetővé teszi számukra a hiteltörlesztés folytatását. Az átmeneti munkanélküliség időszakát próbálják meg átvészelni az újabb hitel felvételével. A gyakorlati példák azonban azt mutatják, hogy ez a megoldás az esetek túlnyomó többségében nem lesz működőképes. Némely esetekben azért, mert az illető munkanélkülisége elhúzódik, hosszabb idő alatt talál új munkát, mint tervezte, más esetekben azért, mert az új jövedelem nem feltétlenül teszi lehetővé a két hitel egyidejű törlesztését.¹⁴⁴

Ez a kényszermegoldás mind a természetes személyek, mind pedig a bankok szempontjából számos problémát vet fel. A természetes személyek az ilyen helyzetekre irányadó eljárás hiányában megpróbálják elkerülni a számukra egzisztenciális szempontból sokszor végzetes végrehajtási eljárást és ennek érdekében erejükön felüli vállalásokat tesznek. Az esetek túlnyomó többségében ez azonban nem oldja meg helyzetüket, de nem mernek a bankokhoz fordulni segítségért, mert intézményesített eljárás hiányában kiszolgáltatottnak érzik magukat a pénzintézetekkel szemben, akik nem érdekeltek a törlesztés időszakos felfüggesztésében, illetve bármilyen egyéb, az egyén helyzetéhez adaptált közös megoldás keresésében.¹⁴⁵

¹⁴⁴ MARÓTI Erika: Hitelből fedezett hitelek – www.fogyasztok.hu (11/03/2008)

¹⁴⁵ A kockázatokról és mellékhatásokról kérdezze meg bankját – HVG, 2004. június 30.

A pénzüintézetek szempontjából a hitel fedezése céljából felvett újabb hitel sokszor azt jelentette, hogy az illető természetes személy a fizetési képtelenség végső bejelentéséig annyi hitelt halmozott fel, melynek összege meghaladta a végrehajtási eljárásba bevonható vagyont, így a bankok követeléseinek egy része kielégítetlen maradt. E problémára alapvetően két megoldás alakult ki. Az egyik a Bankközi Adós- és Hitelinformációs Rendszer létrehozása, a másik – amely az elsővel párhuzamosan létezik – az adósságrendező hitel megteremtése.

A BAR-lista azon ügyfelek nevét és személyes adatait tartalmazza, akik legalább 90 napja nem fizetik hitelük törlesztő-részletét, illetve felhalmozott hátralékuk meghaladja a mindenkori minimálbért. Akinek késedelmes hiteltartozása van, annak a bankok nem nyújtanak újabb hitelt az előző tartozás törlesztéséig, és az azt követő 5 évben. Értelemszerűen a különböző pénzüintézetek a kockázat csökkentése érdekében igyekeznek csak annak hitelt adni, akik igazolhatóan megfelelő anyagi háttérrel rendelkeznek. A BAR-listában való szereplés természetesen kizárja az újabb hitelfelvétel lehetőségét, a bankok ezáltal tudják ellenőrizni a hitelígénylő természetes személy fizetési hajlandóságát, illetve –képességét.

A bankok, illetve különböző pénzüintézetek saját érdekeik védelme ellére azonban felismerték azt az igényt, amelyet a hitelek fedezésére szolgáló hitel jelentett és igyekeztek adekvát választ adni rá. Ennek megfelelően számos bank kínál ún. adósságrendező hitelt, melynek lényege, hogy a természetes személy összes korábbi, különböző hitelét egyesíti, így csak egy tartozása áll fenn egy jogosulttal szemben.

Magas kamatú gyorskölcsönök, uzsorahitel

A magyar lakosság jelentős része azonban nem tesz eleget a bankok által támasztott követelményeknek, számukra egyetlen bank sem folyósít hitelt. A nagyfokú eladósodottság hatására megjelentek azok a hirdetések, amelyek kiemelik, hogy a BAR-listás szereplés nem akadály a hitelfelvételnek. Ezeknek a hirdetéseknek a már eleve eladósodott emberek jelentik a célpontját, akik ezáltal csak még nehezebb helyzetbe kerülnek.

A feltételekhez nem kötött, de rendkívül magas kamattal bíró, uzsorások által nyújtott hitelek főként a vidéki, rossz anyagi körülmények között élőknek biztosítanak anyagi forrást. A banki kölcsön és az

uzsorahitel közötti határmezsgyén fejt ki tevékenységét több pénzüintézet is.¹⁴⁶

Ezek a pénzüintézetek fedezet és kezes nélkül nyújtanak mikrohitelket 30-200 000 forint összeghatárig rövid futamidőre. A hitelkérelmet két nap alatt bírálják el, és ha az igénylő 18-70 év közötti, rendelkezik állandó lakcímmel és rendszeres, de nem megszabott mértékű jövedelemmel, akkor az igényelt hitelt a saját otthonában veheti át. Az ilyen hitelfelvételnek a BAR-listás szereplés sem akadály. A hitel visszafizetése heti részletekben történik az adós otthonába látogató képviselő útján.

Az ilyen típusú hitelek THM-je akár 400 % fölött is lehet, tehát nagyon kedvezőtlen konstrukciókról van szó. Ennek ellenére az említett pénzüintézeteknek számos ügyfele van, főként olyanok, akik a bankok által nyújtott kedvezőbb hitelek nem tudnák felvenni. Számukra tehát a „horrorkamatu” gyorskölcsönöknek nem a banki hitel, hanem a helyi uzorás jelenti az alternatíváját, amit minden körülmények között érdemes elkerülni.

Fontos megjegyezni, hogy a magas kamatu gyorskölcsönöket nyújtó pénzüintézetek betartják az összes irányadó jogszabályt, hiszen Magyarországon nincsen törvényben szabályozott kamatplafon. Az állam ilyen módon nem szól bele a piac alakulásában, feltételezve, hogy mindenki tisztában van saját lehetőségeivel és az alapján tud dönteni egy szolgáltatás igénybevételéről.¹⁴⁷

A Polgári törvénykönyv¹⁴⁸ azt tekinti uzoraszerződésnek, melyben az egyik fél a másik helyzetét kihasználva aránytalan előnyhöz jut. Bármilyen furcsának is tűnik, a magas kamatu gyorskölcsönök nem esnek ebbe a kategóriába, hiszen a hitelszerződés minden szükséges információt és feltételt tartalmaz, igaz, az ügyfeleket általában csak az érdekli, hogy milyen gyorsan juthatnak a kívánt összeghez és mennyi a heti törlesztőrészlet.

Szabó Máté ombudsman több ízben sürgette a szabályozás módosítását.¹⁴⁹ Álláspontja szerint a kamatok maximalizálása és a kockázatos hiteltermékek betiltása a magas kamatu gyorskölcsönök folyósítására szakosodott pénzüintézetek működését is szűkebb keretek közé szorítaná.¹⁵⁰ Az ilyen típusú hitelek ügyfélkörét képező emberek számára pedig megoldás lehetne az „esélyek bankja”, melynek keretében rövid időre, fedezet nélkül juthatnának mikrohitelhez.

¹⁴⁶ Uzora vagy banki hitel – Dél-Dunántúli Regionális Módszertani Humán Szolgáltató Központ tanulmánya – www.cssk.hu

¹⁴⁷ MAROTI Erika: Gyorskölcsönök, horror kamatok – www.fogyasztok.hu (04/29/2008)

¹⁴⁸ Ptk. 202. §

¹⁴⁹ PELLE János: Ombudsman a gyorskölcsönök áldozatairól – interjú, HVG, 11/06/2008.

¹⁵⁰ Hivatalos honlap : www.obh.hu

Fontos azt is megjegyezni azonban, hogy a fent említett hiteltermékek népszerűségéhez sok esetben az emberek tájékozatlansága és a magyar társadalomra különösen jellemző alacsony pénzügyi kultúra is hozzájárul.

Állami beavatkozás

A válság miatt azokban az országokban, ahol létezik a természetes személyek fizetéseképtelen helyzetére megoldást jelentő eljárás, sokan választják az adósságrendezés e módját. A válság eredményeként a kereslet hiánya a termelés visszaesését eredményezte, ennek következtében szerte Európában, illetve a világon számos ember veszítette el munkahelyét. Munka hiányában ezek az emberek nem szereznek jövedelmet, melyből hitelüket törleszthetnék.

Nincs ez máshogy Magyarországon sem, azonban itt a fizetéseképtelen helyzetbe került természetes személyek nem tudják az adósságrendezés említett módját választani. Annak ellenére, hogy a rendszerváltás óta eltelt 20 évben az állam arra törekedett, hogy az emberek ne tőle várják a megoldást problémáikra, jelen helyzetben ezen álláspontját feladni kényszerült. A munkanélküliek számának ugrásszerű növekedése és az ennek nyomán bedőlő hitelek egyre emelkedő száma arra ösztönözte a Kormányt, hogy minél hamarabb megoldást találjon.

A magáncsőd intézményének kialakítása a hazai jogrendszerben nem halogatható tovább, azonban annak 2010-es legkorábbi bevezetése nem jelent megoldást azok számára, akik fizetéseképtelenségük miatt most veszítik el otthonukat. Ezért a Kormány két irányban tett lépéseket. Egyrészt megkezdték a természetes személyek adósságrendezési eljárásának bevezetésével kapcsolatos jogalkotói munkát, másrészt egy átmeneti rendeletet hoztak.

A rendelet értelmében az állam legfeljebb két évre átvállalja a lakáshitelek törlesztésének egy részét azoktól, akik önhibájukon kívül veszítették el állásukat.¹⁵¹ Az állami hozzájárulással csökkentett törlesztőrészt a rendelet értelmében azok kérhetik, akik állásukat bizonyíthatóan önhibájukon kívül veszítették el 2008. szeptember 30. napja után. További jogosultsági feltétel, hogy a lakáshitel összege nem haladhatja meg a 20 millió forintot, illetve, hogy az igénylő természetes személy nem lehet tulajdonosa másik ingatlannak. Értelemszerűen e jogosultsági feltételek kikötése azt a célt szolgálja, hogy valóban csak a rászorultak, a

¹⁵¹ 2009. évi IV. törvény

válság miatt munkanélkülivé vált és ezért kiszolgáltatott természetes személyek részesülhessenek ebben a támogatásban.

Miért fontos a magáncsőd bevezetése?

A magyar társadalom túlnyomó többsége megtanult együtt élni a mérsékelt eladósodottság jelenségével. Ebből eredően a hitelek iránti igény jelentős növekedést mutat, amely értelemszerűen együtt jár a hitelpiacok kínálati oldalának bővülésével. Számos szakértő hívja fel azonban a figyelmet arra a veszélyre, ami abban rejlik, hogy Magyarország esetében a bevételhez viszonyított eladósodottság aránya jelentősen meghaladja az Európai Unió egyéb tagországaiban mért átlagot.

A magyarországi hitelállomány növekedése

Manapság sok kritika éri a magyar háztartások pénzügyi tudatosságát elsősorban a megtakarítások hiánya és a kedvezőtlen kondíciójú hitelek állományának növekedése miatt.

Magyarországon a lakossági hitelpiac a 90-es évek végéig elhanyagolható méretű volt. Az ország GDP-je lassan növekedésnek indult, de a háztartási hitelezés volumene stagnált, ezáltal a GDP-hez viszonyított aránya folyamatosan csökkent. A fogyasztási hitelek piaca 1998-1999 táján kezdett élénkülni, amit 2001-től kezdődően a lakáshitel piac is követett. 1998 és 2004 között nagyarányú fogyasztási célú eladósodásnak lehetünk tanúi, melynek során az átlagos növekedési ütem 45 % volt. Jelenleg a teljes háztartási portfólióból a fogyasztási célú hitelek 50 %-os aránnyal rendelkeznek, ami magasnak tekinthető. Ebből eredően manapság a háztartások törlesztő-részletének döntő része is fogyasztási hitelek-ből származik.¹⁵²

2004-ben Magyarországon nagyjából másfél millió ember rendelkezett valamilyen típusú hitellel. A lakáshitelek korábbi nagyarányú növekedése lelassult, azonban ezt kompenzálta a fogyasztási hitelek terjedése. Mindezzel párhuzamosan megfigyelhető a bankok hitelezési hajlandóságának fokozatos növekedése, elsősorban a magyarországi hitelintézetek

¹⁵² DOBAK Péter – SAGI Judit: Fogyasztási hitelek: növekvő eladósodottság?) Hitelintézeti Szemle 2005/1. sz. 1-27. o.

közötti versenynek köszönhetően.¹⁵³ Ennek folyamánként egyre több embert fenyeget ma Magyarországon az adósságcsapda veszélye, hiszen az adósok jelentős része jövedelmének több mint harmadát fordítja hiteltörlesztésre.

Mindezt tetézi, hogy Magyarországon a rendszerváltás közelsége miatt még nem alakult ki az a fajta pénzügyi kultúra, ami megakadályozná a felelőtlen költsékezést és az ezzel járó eladósodást. Az emberek egyre kevésbé tartanak az eladósodástól, egyre bátrabban nyúlnak hitelekhez. A fő probléma azonban az, hogy nem gondolnak több évre előre. Az újabb hitel felvételekor mindössze azt mérlegelik, hogy a megadott havi törlesztő-részlet még belefér-e a havi jövedelmükbe, de a kicsinek tűnő törlesztő-részlet fogyasztási hitel esetében is 6-7 éves eladósodáshoz vezet.¹⁵⁴

A fogyasztási célú hitelezés piaca elválaszthatatlan a lakosság fogyasztási szokásaitól, a fogyasztási hitelek iránti kereslet egyenesen arányos a fogyasztási hajlandósággal.

A magyar lakosság alapvetően két hiteltípust preferál: az áruvásárlási hitelt és a lakáshitelt. Az áruhitelek állománya dinamikusan nő, vonzereje elsősorban abban rejlik, hogy az ügyműködés a vásárlás helyén történik, tehát gyors és egyszerű.¹⁵⁵ Az áruhitelek jellemzői a következők szerint foglalhatók össze.

A bankok számára magas kockázatot jelentenek, hiszen az elsőrendű szempont a gyorsaság és a minél egyszerűbb elbírálás, így nem lehet az ügyfelek teljes kockázatát megállapítani. Arra sincs mód, hogy a befagyott követelés esetén a bank visszavegye a terméket és másodlagos piacon értékesítve csökkentse saját veszteségét.¹⁵⁶ A relatíve alacsony hitelösszeg és a rövid futamidő miatt összességében magas ezeknek a hiteleknek a költségszintje, amit tovább tetéz, hogy a bankok jutalékot fizetnek a kereskedelmi partnernek, hogy az adott termék az ő hitelkonstrukciójával legyen elérhető. Mindezek a költségeket végső soron a hitelfelvevő fizeti meg.¹⁵⁷

A másik legnépszerűbb hitelkonstrukció ma Magyarországon a lakáshitel, melyek térnyerése 2004-re datálódik. A lakosság forint- és deviza-alapú hiteltermékek közül választhat. Az ezek között fennálló kamatkülönbség miatt a lakosság egyre szívesebben választja a devizahitelt, melyek törlesztő-részletei jóval mérsékeltebbek, azonban értelemeszerűen

¹⁵³ TARDOS Gergely – VOJNITS Tamás: Meddig tarthat a lakossági hitel boom Magyarországon? Hitelintézeti Szemle 2005/1-2. sz. 1-21. o.

¹⁵⁴ ÁRVAI Zsófia – TÓTH István János: Likviditási korlát és fogyasztói türelmetlenség. – MNB Füzet 2001.

¹⁵⁵ FEKETE Emese: Áruhitelek karácsonyi kuncsaftoknak – Figyelőnet: www.fn.hu/cikk.php?id=16&cid=70217

¹⁵⁶ Ahogy például ez az autóvásárlási kölcsönök esetében lehetséges.

¹⁵⁷ DOBAK Péter – SAGI Judit: Fogyasztási hitelek: növekvő eladósodottság Hitelintézeti Szemle 2005/1. sz. 1-27. o.

azonnal reagálnak az árfolyamok alakulására.¹⁵⁸ Ennek tudható be az a jelenség, melynek nyomán a forinthitelek növekedése kezdetben csak lelassult, később teljesen megállt. Annak ellenére történt ez így, hogy az MNB folyamatosan figyelmeztette a magyar lakosságot, hogy lehetőleg abban a pénznemben adósodjon el, amiben bevételeket szerez.¹⁵⁹

Ez természetesen visszavezet bennünket a pénzügyi kultúra kérdéséhez, hiszen az emberek tájékozatlanságukkal, csak a hitelfelvételkori törlesztő-részletre koncentrálnak komoly veszélynek tehetik ki magukat.

Megtakarítások hiánya

Mindemellett miközben a hitelfelvételek száma dinamikusán nő, a jelenlegi tendencia csökkenést mutat a megtakarítások tekintetében. Ezt pedig azt jelenti, hogy a lakosság továbbra is hitelekhez lesz kénytelen nyúlni, ha halaszthatatlan kiadással találja magát szemben. Ez pedig oda vezet, hogy megtakarítás hiányában egy váratlan kiadás esetén az emberek meggondolatlanul vesznek fel hitelt és könnyen adósságcsapdában találják magukat.¹⁶⁰

A megtakarítások hiányával kapcsolatban a következő megállapításokat tehetjük. Az emberek döntő többsége nem gondolkodik hosszú távon megtakarításait illetően, ezért az éves megtakarításokat – ha előbb nem – karácsonykor elköltik. Megfigyelhető, hogy amint egy számjegyűvé válnak a bankbetétek kamatai, visszaesik a megtakarítási hajlandóság.¹⁶¹

Fejlettebb pénzügyi kultúrával rendelkező országokban a lakosság ilyen esetben elkezd keresni az alternatív megtakarítási formákat: befektetési alapokat, állampapírokat, esetleg a kockázatosabb befektetési lehetőségeket, mint a tőzsde.¹⁶² Azonban Magyarországon a bankoknak nem kell komolyan tartaniuk a megtakarítások elvándorlásától, hiszen a magyar lakosság körében a pénzintézeti betétek és a készpénz még mindig a megtakarítások felét teszik ki. A megkérdezettek a bankbetétek mellett az ingatlant említették jó befektetési formának. Összességében elmondható, hogy Magyarországon a megtakarítási kedv szinte kizárólag a jegybanki alapkamattól a betéti és állampapírok hozamától függ.¹⁶³

¹⁵⁸ RIMASZOMBATI Edit: Devizalázban – lakáshitelezés nemcsak forintban. Bank és Tőzsde, 2004. 7.sz.

¹⁵⁹ www.pszaf.hu

¹⁶⁰ ÁRVAI Zsófia – MENCEI Péter: A magyar háztartások megtakarításai 1995 és 2000 között. – MNB Füzet 2000.

¹⁶¹ DOBAK Péter – SAGI Judit: Fogyasztási hitelek: növekvő eladósodottság? Hitelintézeti Szemle 2005/1. sz. 1-27. o.

¹⁶² STRAUB Erzsébet: Adósok a tönk szélén: mi lehet a megoldás? – www.fogyasztok.hu (13/02/2009)

¹⁶³ Központi Statisztikai Hivatal: Társadalmi helyzetkép 2007.

Magyarországon a lakosság 38 %-a rendelkezik megtakarítással, ez a korábbi évekhez képest visszaesést jelent (43 %). A visszaesés okát egyértelműen a fogyasztás növekedése és a hitelre történő vásárlás elterjedése, tehát a fogyasztási hitelpiac bővülése jelenti. Legtöbbször a gyerekek jövőjére gyűjtnek, a lista második helyén a váratlan kiadások és a nyugdíjas évek szerepelnek. A megtakarítások alakulását nagymértékben befolyásolja a jövedelmi helyzet és az életkor: átlagon felüli megtakarítással a diplomások és az 50 éven felüliek rendelkeznek.

Konklúzió

Magyarországon a lakossági hitelpiac hirtelen fejlődésen ment keresztül és jelenleg a lakosság alacsony pénzügyi kultúrája jelenti a legnagyobb problémát, mely jelentős elmaradással társul a háztartások megtakarítási hajlama és az igénybe vett megtakarítási formák terén is. A Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete rendszeresen közzéteszi a honlapján a választást megkönnyíteni hivatott összehasonlító táblázatokat, e tevékenység keretében az áruhitelről részletes tájékoztató is készült kiemelve a bennük rejlő veszélyeket.¹⁶⁴ Mivel azonban ezek az információk csak az Interneten érhetők el, elsősorban azokhoz a fogyasztókhoz jutnak el, akik eleve tájékozottabbak pénzügyi kérdésekben.

A jelenlegi hitelezési gyakorlat viszont abba az irányba halad, hogy a hitelek minél szélesebb rétegek vehessék igénybe, ezért a szükséges jövedelem-követelményt egyre alacsonyabb szinten határozzák meg.¹⁶⁵ Az alacsony jövedelműek pedig általában nem rendelkeznek internet-hozzáféréssel, így nem jutnak el hozzájuk a fontos és megbízható információk.¹⁶⁶ A hitelintézetek pedig az így generált kockázatot belekalkulálják a kamatokba.

Összességében elmondható, hogy Magyarországon az összes fejlett pénzügyi konstrukció elérhető akár a megtakarítások, akár a fogyasztás oldalát vizsgáljuk. Megfelelő ismeretekkel tehát bárki találhat a piacon aktuális szükségleteinek megfelelő konstrukciót. A fő gond azonban a pénzügyi kultúra hiánya. Ha ennek szintje emelkedne, fel sem merülne, hogy a hiteltermékek esetleg károsak a lakosság számára, mert intelligensen kihasználva a különböző lehetőségeket, igény szerint használhatjuk – szinte kockázatmentesen. Egy érettebb piacon pedig a kínálati oldalról

¹⁶⁴ www.pszaf.hu - Általános tudnivalók a fogyasztási hitelekről

¹⁶⁵ 2004-ben volt olyan ajánlat a piacon, amely az áruhitel-igénylés minimális feltételeként 30 000 forint nettó havi jövedelmet határozott meg.

¹⁶⁶ Számukra a statisztikák szerint a köztéri plakátok, szórólapok, televíziós hirdetések, bulvársajtó jelenti az információforrás.

rövid időn belül kikopnak azok a konstrukciók, amelyek tisztességtelenül próbálnak előnyhöz jutni, vagy kedvezőtlen feltételeket kínálnak.

Nem fizető adósok számának növekedése – A válság kiterjedt negatív hatása

Magyarországon a pénzügyi kultúra még gyerekcipőben jár, ma több generáció is van, amely alacsony színvonalú pénzügyi kultúrával rendelkezik. Korábban egyértelmű volt, hogy ki hol helyezkedik el a társadalmi hierarchiában, a rendszerváltás után azonban ez felborult és mindenkinek magának kellett megtalálnia a helyét. Az emberek legkönnyebben a fogyasztási szokások alapján tudták magukat besorolni, azonban sokan túlvállalták magukat, adósságcsapdába kerültek és hiteleiket újabb hitelekkel próbálták egyensúlyban tartani.

Az eladósodott háztartások ellenállóképességét jövedelemtartalékuk mértéke, illetve pénzügyi megtakarításaik és reálvagyonuk nagysága határozza meg. Az elmaradottabb észak-alföldi és észak-magyarországi régióban magasabb a kockázatos háztartások és a kockázatos hitelállományok aránya, míg Közép-Magyarország és a Nyugat-Dunántúl esetében kedvezőbb a helyzet.

Az elmúlt egy évben 50 %-kal emelkedett a nem fizető adósok száma¹⁶⁷. A nem fizető adósok számának ilyen hirtelen és drasztikus emelkedése elsősorban a válságnak tudható be. Általában az emberek előbb hagyják bedőlni áruhitelüket és gépjárműlízingjüket, mintsem lakásukat feláldozni, azonban egyre többen kerülnek a rosszadós listára jelzáloghitelük nem fizetése miatt. Az ingatlanalapú hitelek egy része megingott.

Jelenleg a magyarországi hitelállomány jelentős bővülésének lehetünk tanúi, azonban a reáljövedelmek csökkenése miatt a fizetőképesség fenntartása középtávon kérdéses. A romló fizetőképesség következtében nő a nem teljesítések aránya, melynek hatására a bankok szűkítik hitelkínálatukat. Ennek eredményeképpen a lakossági hitelpiac eddig tapasztalt dinamikája megtorpan és a gazdaság növekedése tovább lassul.¹⁶⁸

Több százezer család költségvetése borulhat fel a közeljövőben az árfolyam-ingadozások miatt. Számos olyan adós van, aki devizaalapú

¹⁶⁷ A Központi Hitelinformációs Rendszer hírlevele szerint a nem fizető adósok száma 2008 végére meghaladta a 350 000-et.

¹⁶⁸ A recesszió miatt dominóhatásra lehet számítani. A Magyarországon lévő 4.2 millió ingatlan közel 30 %-a jelzáloggal terhelt. A lakáshitelt felvevő adós általában 5-6 millió forint hitelt vállal átlagosan 20 éves futamidőre.

hitellel rendelkeznek. A devizahitelek törlesztő-részlete pedig azonnal reagál az árfolyam-ingadozásokra, ezért nem ritka eset az, hogy valakinek a havi törlesztő-részlete a válság előtt havi 50 000 HUF volt, de jelenleg közel a duplája. A 30-40 %-os többletköltség takarékosabb gazdálkodással még megoldható, de a munkanélküliség már az adósság bedőlését eredményezheti. A forintgyengülés legfőbb vesztesei a devizahitelesek.

További fontos tényező, hogy az elmúlt évek hitelezése az önerő komoly csökkentésére, a folyamatos akciókra és a fedezet alapú hitelezésre épült. A válság miatt azonban ezek fokozatosan visszaszorulnak, ennek eredményeként a 2009-es év töréspont lehet a hazai jelzálogpiacon. A korábbi 0-20 % önerő 2009-ben 30-40 %-ra nőhet, amelynek eredménye feltételezhetően jelentős visszaesés lesz mind a szabad felhasználású, mind a lakáshitelek terén is.

Mindezekre válaszul az Országgyűlés felelős hitelezésre ösztönözné a piacot, melynek keretében a fő célok a felelős hitelezői és hitelfelvevői magatartás erősítése, a fogyasztói tudatosság növelése a pénzügyi szolgáltatások terén, illetve a fogyasztók pénzügyi ismereteinek gazdagítása. A Parlament kitűzött törekvései közül azonban nem hagyhatjuk ki a természetes személyek adósságrendezési eljárásának bevezetésére irányuló kodifikációs folyamat beindítását, melynek célja az Amerikai Egyesült Államokban és Nyugat-, illetve Észak-Európa országai-ban évtizedek óta sikerrel alkalmazott eljárás hazai jogrendszerbe történő integrálása sem, mely különösen fontos a jelenlegi válsághelyzetben.

Felhasznált irodalom

A fizetéseképtelenségi jog, a válságmenedzselés és a reorganizáció elméletének és gyakorlati tapasztalatainak összegzése az EU országokban. Felszámoló Országos Egyesülete – Magyarország EU-csatlakozását célzó nemzetközi jogharmonizációs szakmai tanácskozás. Budapest, 1998. február 26-28.

A kockázatokról és mellékhatásokról kérdezze meg bankját – HVG, 2004. Június 30.

ÁRVAI Zsófia – MENCEI Péter: A magyar háztartások megtakarításai 1995 és 2000 között. – MNB Füzet 2000.

ÁRVAI Zsófia – TÓTH István János: Likviditási korlát és fogyasztói türelmetlenség. – MNB Füzet 2001.

CSÖKE Andrea: Csődtörvény a gyakorlatban Láng Kiadó, Budapest, 1992.

DOBÁK Péter – SÁGI Judit: Fogyasztási hitelek: növekvő eladósodottság? Hitelintézeti Szemle 2005/1. sz. p. 1-27.

FEKETE Emese: Áruhitelek karácsonyi kuncaftoknak– Figyelőnet: www.fn.hu/cikk.php?id=16&cid=70217

HORVÁTH Attila: A hitel híja. Rubicon. 1991/5.

KOLGYARI CSASZAR Ferencz: A magyar csődtörvénykezés. Pesten, Kilián György kiadása, MDCCCXLVII.

KORNAI János: Szocializmus, Kapitalizmus, Demokrácia, Rendszerváltás Akadémia Kiadó, Budapest, 2007.

LEHNER CSABA: Rendszerváltás és pénzügypolitika Akadémia Kiadó, Budapest, 2007

DR. LŐRINCZI Gyula: A súlyos gazdasági helyzetek szabályozásának új tendenciái a magyar csődjogban. Magyar Jog 1995/5. sz. p. 407-417.

MARÓTI Erika: Gyorskölcsönök, horror kamatok – www.fogyasztok.hu (04/29/2008)

MARÓTI Erika: Hitelből fedezett hitelek – www.fogyasztok.hu (11/03/2008)

MEZEY Barna: Magyar Állam- és Jogtörténet. Budapest, Osiris Kiadó, 2002.

PELLE János: Ombudsman a gyorskölcsönök áldozatairól – interjú, HVG, 11/06/2008.

RIMASZOMBATI Edit: Devizalázban – lakáshitelezés nemcsak forintban. Bank és Tőzsde, 2004. 7.sz.

STRAUB Erzsébet: Adósok a tönk szélén: mi lehet a megoldás? – www.fogyasztok.hu (13/02/2009)

TARDOS Gergely – VOJNITS Tamás: Meddig tarthat a lakossági hitel boom Magyarországon? Hitelintézeti Szemle 2005/1-2. sz. p. 1-21.

Uzsora vagy banki hitel – Dél-Dunántúli Regionális Módszertani Humán Szolgáltató Központ tanulmánya– www.cssk.hu

Vásárlás a szocializmusban – Múlt-kor, történelmi portál, 15/11/2008

1959. évi IV törvény a Polgári Törvénykönyvről

2009. évi IV. törvény

Központi Statisztikai Hivatal: Társadalmi helyzetkép 2007

www.obh.hu

www.pszaf.hu

www.pszaf.hu - Általános tudnivalók a fogyasztási hitelekről