

307 475

6

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LII/2  
2011



AZ MTA JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

---

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

## A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

---

**Főszerkesztő:**

LAMM VANDA

**Szerkesztőbizottság:**

BRAGYOVA ANDRÁS, DEZSŐ MÁRTA, FEHÉR LENKE,  
HOLLÁN MIKLÓS, LAMM VANDA, PACZOLAY PÉTER,  
SAJÓ ANDRÁS, SÁRKÖZY TAMÁS, SULYOK GÁBOR,  
VÁRNAY ERNŐ, VÖRÖS IMRE

**Felelős szerkesztő:**

HOLLÁN MIKLÓS

**Szerkesztőség címe:**

1014 Budapest, I. Országház u. 30.

1250 Budapest Pf.: 25

Telefon: 355-73-84

Fax.: 375-78-58

\* \* \*

A kiadvány megjelenését támogatja  
az MTA Könyv- és Folyóiratkiadó Bizottsága

Előfizethető és példányonként megvásárolható:  
MTA Jogi Intézet  
Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége  
(1014 Budapest, Országház u. 30. tel. 00-36-1-355-9644)  
E-mail: pardi@jog.mta.hu

Kiadja az MTA Jogi Intézet

Borítóterv: ARCHAEOLOGIA Alapítvány

Nyomás: Gyomai Kner Nyomda Zrt.

Felelős vezető: Fazekas Péter

HU ISSN 0002-564X

---

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA  
JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

---

Vol. LII.

2011

N° 2.

## TARTALOM

### TANULMÁNYOK

*SÁRKÖZY TAMÁS*

A kormányzásról

125

*BALÁZS ISTVÁN – GAJDUSCHEK GYÖRGY –  
SZAMEL KATALIN*

Trendek az európai országok közigazgatásában

161

*LÓRINCZI GYULA*

A reorganizációs eljárás kialakulása és fejlődése  
az amerikai jogrendszerben

195

*BÓNIS PÉTER*

A fogyasztóvédelmi törekvések és a szerződésbiztosítéki jog

227

### SZEMLE

*BOÓC ÁDÁM*

Észrevételek az arbiterről

251

*FERENCZY ENDRE*

Jogtudományi művek a klasszikus és a modern egyetemeken –  
a monográfia

263

Van még

Sulyok Gábor, Weller Mónika, Pap András és Horváth Balázs cikkei, ha még kell

№ 2.

2011

Vol. 111.

ISSN 0013-2744  
MAGYAR NYELV ÉS IRODALOM

# TARTALOM

Szerkesztőbizottság

ELNÖK: DR. SZILÁGYI MÁTYÁS     TITKOS: DR. SZÉCSÉNYI ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

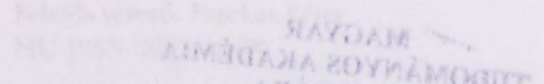
ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA

ELNÖKHETŐSÉG: DR. BÉNYÓ PÉTER, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA, DR. BÉNYÓ ZSÓFIA



# TANULMÁNYOK

Sárközy Tamás\*  
A KORMÁNYZÁSRÓL\*\*

## 1. Government – governance

Mi is a kormányzás? 20–30 évvel ezelőtt csak a kormányról beszéltünk, nemcsak a szocialista országokban, hanem Nyugat-Európában is. Government – Regierung – Kormány (Magyarországon 1950–1990 között Minisztertanács). A kormányzás kifejezés – Governance – Amerikából és a gazdasági élet oldaláról jelent meg az 1970–80-as években. Ide tartozik mindenekelőtt a nagy magánvállalatok társadalmi felelőssége, a felelős vállalatirányítás (Corporate Governance) követelményeinek megjelenése az egyik oldalról. Ehhez csatlakozott a másik oldalról egy új követelmény az államokkal szemben, nevezetesen a versenyképesség biztosítása. A Világbank és a Valutaalap több anyagában fejtette ki azt, hogy a nemzeti államok kormányzása nem tudja teljesíteni a globalizált világgazdaság követelményeit, változtatni kell. Jó kormányzásra (Good Governance) van szükség. Az az ország lesz a modern világgazdaságban versenyképes, amely a legjobb feltételeket tudja biztosítani a nemzetközi tőke beáramlása számára. Ezek a feltételek pedig többrétegűek és komplexek: a szakképzett munkaerőtől a közlekedési és hírközlési infrastruktúrán át a közbiztonságig számos területet érintenek. Az állam legyen „versenyelvű”. A „jó kormányzás”,<sup>1</sup> és ennek részeként a „jobb szabályozás” (Better Regulation) igé-

\* Tudományos tanácsadó, MTA Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Országház u. 30.; Professzor Emeritus, Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem, Budapest  
E-mail: fogarasi@eik.bme.hu

\*\* Egy nagyobb monográfia előtanulmánya.

<sup>1</sup> Ld. ehhez különösen: *Governance in einer wandelnden Welt* (hrsg.: Schuppert-Zirn). VS, 2008., ebből a kötetből pedig különösen HAAS, M.: *Governance, Rhetorik und Institutions-*

nye azután gomba módra terjedt a világon, átkerült Európába is és 2001-ben az Európa Unió is kiadta az ún. Prodi-féle fehér könyvet, az *European Governance* alapelveit tartalmazó dokumentumot.

A Governance gondolat azonban már a *kormányzás tartalmi átalakulását* is jelzi. A globalizált turbókapitalizmus, a multinacionális vállalatbirodalmak és a repülő pénzpiac világában *megváltoznak az államfunkciók*, megjelenik az a korábban ismeretlen követelmény, hogy a jogállam egyben hatékony is legyen. A közhatalom gyakorlása ma már elválaszthatatlanul összefonódik a *közszolgáltatások* nyújtásával, a par excellence politikai kormányzás kiegészült a *közigazgatás-irányítás* és a *közintézmény-menedzselés* funkcióival. Az államszervezet is átalakul. Új szervek tömege jelenik meg az államhatalmi egyensúlyok rendszerébe beépülve, nagy jelentőséget kapnak az államokon belüli régiók, a területi-települési önkormányzatok, emellett a nemzetközi gazdasági hatalmasságokkal és a befolyásos nagy civil szerveződésekkel való partneri együttműködésben kell kormányozni, amely persze egyáltalán nem azt jelenti, hogy a piac elfoglalja az államvezetést, avagy, hogy a kormányzásnak nem a közjót kell szolgálnia.

Ha az államvezetésben egy új gondolat olyan „sikert” arat, mint a Governance, akkor az előbb-utóbb lecsapódik a társadalomtudományokban is. Amíg Magyarországon is az MTA Állam- és Jogtudományi Intézete által készített 1980-as Állam- és Jogtudományi Enciklopédia, sőt az 1991-es Jogi Lexikon még nem tartalmazta a kormányzás fogalmát, úgy a 2009-es Jogi Lexikonban már nemcsak a Kormány, hanem a kormányzás is címszóként megjelenik. A kormányzással eredetileg csak az államtudomány, a jogtudomány és új tudományos diszciplínaként a politológia foglalkozott töredékesen, de ma már behatolt ide (ugyancsak a gazdaság oldaláról) a szervezés- és vezetéstudomány, a közgazdaságtudomány (pl. a kormányzás költségei), vagy a szociológia és a szociálpszichológia. A kormányzásnak ma már elengedhetetlen része a tömegkommunikációval való kapcsolat, a kormányzati *marketing*. A jogtudományból sem csak a közjog (alkotmányjog, közigazgatási jog) érdeklődik a kormányzás iránt, hanem jelentősek a gazdasági jogi és pénzügyi jogi vonatkozások is.

---

politik In. *Governance in einer wandelnden Welt. i. m.* 95–117. A külföldi irodalomból ld. még *Governance without Government* (ed.: Czempiel, E. O.– Roseman J. N.). Cambridge University Press, Cambridge, 1992.; HILL, H.: *Modernising Government in Europa*. Nomos, Baden-Baden, 2007. J. van BLUMENTHAL: *Governance – eine kritische Zwischenbilanz. Zeitschrift für Politikwissenschaft*, 2005/4., JOHN, P.–GUY, B.: *Governance, Politics and the State*. St. Martin's, New York, 2000.

A folyamat vége, hogy a 2000-es évekre kialakul a *kormányzástan*, mint sajátos interdiszciplináris komplex *alkalmazott társadalomtudomány*. Ennek része az ún. *kormányzati technológia*, azaz a kormányzásban felhasznált, illetve alkalmazható módszerek elemzése is. Ez utóbbi pedig már azt is jelzi, amit előbb említettem, hogy a kormányzás nemcsak tudomány, hanem *művészet* is, nemcsak a racionalitás, hanem az emóció, az érzék és az érzelem is vezényli, benne erkölcsi tényezők is megjelennek. Mint ahogy ezt Friedrich von Hayek – persze liberális megközelítésben – ki is fejezi: „a kormányzás a legkisebb rossz okozásának művészete”. Ez a sajátosan vegyes összetételű kormányzástan pedig lassan megjelenik az egyetemeken, különösen az államtudományok oktatásában nagy tradíciókkal rendelkező Franciaországban. Első jelei Magyarországon is megjelentek az elmúlt évtizedben, pl. a Századvég, illetve a Delta politikai iskolák tanfolyamain, hiszen a kormányzási módszertan egyes elemei taníthatóktanulhatók, előnyeik-hátrányaik tudományosan elemezhetőek. A Magyar Politikatudományi Társaság pedig 2004-ben Eger-Noszvajon már éves kongresszusát is a kormányzás kérdéskörének szentelte.

A kormányzás iránti érdeklődésre („governológia”) most az is apropót ad, hogy a 2008-ban a felszínre került *penzügyi világválság* és az azt követő általános gazdasági recessziós hullám ismét kiélezte az állam társadalmi-gazdasági szerepe körüli vitákat. Egyre többen bírálják a piac mindenhatóságát, a piac láthatatlan kezét az állam látható kezével szinte már nem is kiegészíteni, hanem inkább helyettesíteni kívánják.<sup>2</sup> Magyarországon többen megállapítják, hogy az éjjeliőr államnak vége<sup>3</sup> és Stumpf István Fukuyama nyomán már a 2000-es évek közepétől új államépítés szükségességéről beszélt,<sup>4</sup> illetve G. Fodor Gáborral együtt már a Governance gondolat bukásáról is beszámolt, tudniillik szembe állítják az állítólag neoliberais Governance-t a szerintük az erős államot szimbolizáló Governmenttel.<sup>5</sup> Az, hogy a világválság az államokat szerepük megváltoztatására készíti, főleg az Egyesült Államokban került elismerésre az egyre abszurdabbá

<sup>2</sup> Ld. pl. RUPNIK, I.: Die Krise und das Ende des Wirtschaftsliberalismus in Mitteleuropa. *Transit*, 2009/37.

<sup>3</sup> Ld. FORGÁCS I.: *Mégsem éjjeliőr? Az európai kormányzás esélyei és a pénzügyi válság*. ELTE Eötvös, Budapest, 2009., CSÁKI Gy. (szerk.): *A látható kéz. A fejlesztő állam a globalizációban*. Napvilág, Budapest, 2009.

<sup>4</sup> Ld. STUMPF I.: Új államalapítás. In: *Túlterhelt demokrácia*. A Pénzügykutató Rt., Budapest, 2006. 69–107.

<sup>5</sup> Ld. G. FODOR G.–STUMPF I.: A „jó kormányzás” két értelme. *Nemzeti érdekek*, 2007/3., G. FODOR G.–STUMPF I.: Neoweberi állam és a jó kormányzás. *Nemzeti érdekek*, 2008/3. Hasonlóan EGEDY G.: A kormányzás parancsa. *Polgári Szemle*, 2009/3.

váló korlátlan amerikai szabadságeszme kényszerű korrigálása jegyében, de Európában is többen felvetették ezt a gondolatot. Ez a kérdés különös jelentőséget kapott nálunk, ahol a Fidesz–KDNP 2010 tavaszi földcsuszamlásszerű győzelme következtében elhárultak az akadályok a magyar alkotmány radikális átalakítása elől, *reális hatalmi lehetőség nyílt az állam-szervezetünk teljes körű átépítésére, a kormányzás – szervezeti és módszertani – gyökeres megújítására.*

A későbbiekben erről részletesen lesz szó, most csak előrebocsátanám, hogy szerintem Európában *nincs szükség teljesen új típusú államépítésre, jelentős korrekciókra* azonban igen. Az European Governance öt híres *alapelve*, a nyitottság, a részvétel, a hatékonyság, a koherencia, a számadási kötelezettség *bevált*, öreg kontinensünkön gyökeres változások helyett szerintem inkább kisebb-nagyobb reformokra van szükség. Más a helyzet azonban Amerikában. A 2008-as pénzügyi világválság, amely a Lehmann Brothers csődjével robbant ki, lényegében *két tényezőre* vezethető vissza. Az egyik az amerikai társasági és bankjog hihetetlen lazasága, a tulajdonosi kontroll csekélyisége (pl. nincs felügyelőbizottság), a túlzott dematerializáció (pl. a jelzálog-biztosítékoknál). A másik az állami ellenőrző intézmények szinte teljes hiánya: nincs pénzügyi felügyelet, nincs cégbírósági törvényességi felügyelet. Az amerikai társasági és bankjog túlzottan és közvetlenül össze van kötve a tőzsdével, a tőzsde állami felügyelete viszont csökevényes volt.<sup>6</sup> Éppen ezért az Amerikai Egyesült Államokban most kell kiépíteni azt az állami intézményrendszert, amely – a kontinentális Európával szemben – eddig hiányzott a gazdaságból, az államháztartásból, sőt a reagani liberalizáció, decentralizáció, dereguláció (amelyet ott akkor összefoglalóan privatizációnak neveztek)<sup>7</sup> azt a keveset is lebontotta, amely az államnál egyáltalán megvolt. Ezért Amerikában tényleg gyökeres változások történtek-történnek, kezdenek kialakulni a magántulajdon szabadságát korlátozó állami intézmények, megjelenik az állami betegbiztosítás, betiltanak bizonyos pénzügyi csomagokat, tőzsdeügyleteket – nem véletlenül küldték el az alapító atyák szabadságeszméjét és piactudományát megőrizni akarók Marx Tőkéjét az amerikai pénzügyminiszternek. Az állami gazdasági beavatkozást hordozó szabályozó-ellenőrző intézmények azonban az európai államokban évtizedek

<sup>6</sup> Ld. a szerzőtől *Válság? Talán korrekció.* In: *Münchausen báró herestetik. Mit kezdünk a nagy magyar válsággal?* (szerk.: Hankiss E.–Heltai P.). Médiavilág, Budapest, 2009. 301–309.

<sup>7</sup> Ld. SAVAS, E. S: *Privatization. The Key to better Government.* Chatham House Publishers, Chatham (New Jersey), 1987.



óta működnek. Az Unióban a világválság kitörése óta főleg arról volt szó, hogy a „repülő pénziaccal” szembeni védekezésként, a nemzetközi pénzügyintézetek mikrovilágjogával szemben<sup>8</sup> az *Európai Versenyhivatal* mintájára fel kell állítani – a nemzeti bankfelügyeletet kiegészítéseként – az *Európai Bankfelügyeletet*.

Az persze igaz, hogy a reagani, illetve a thatcheri neoliberális konzervatív szemlélet a '70-es '80-as évektől kezdve az európai társadalomtudományokban meghatározóvá vált. De ez lényegében *csak az ideológia szintjén* jelentkezett, a *tények világában viszont alig*. Kialakult az ún. eurokrácia, azaz az európai uniós bürokratikus apparátus, amely egyre erősebb nyomást gyakorol a tagállami közigazgatásra. Az Unió irányelveinek végrehajtása, az Unió által elvárt követelményeknek való megfelelés mindmind a *tagállami kormányzati kapacitás növelése* irányába hatott. Igaza van Forgács Imrének, aki szerint az Unió gazdaságpolitikai ideológiája erősen konzervatív, ugyanakkor „közigazgatási elvárásaiban inkább etatistának mondható”.<sup>9</sup> Az európai államok polgárai egyre több és minőségében jobb közszolgáltatást várnak el az államtól, az állampolgárok elégedettségét pedig csak egy erős végrehajtó hatalom tudja biztosítani. Ernst Forsthoff szolgáltató közigazgatását pedig az információs forradalom, az ún. *E-Government* sokkal inkább megvalósíthatóvá teszi, mint a korábbi évek kormányzati technikái.<sup>10</sup> Beigazolódik Navratil Ákos jóslata: ahová az állam egyszer betette a lábát, onnan többet ki nem űzhető, és közelebb kerültünk Fayol száz évvel ezelőtti közszolgáltató részvénytársaság álmához is. Tudniillik az amerikai *new management* irányzat behatolt Európába, megzavarva a német-francia bürokratikus köztisztviselői életpálya-modell nyugalmas, bár kissé unalmas állóvizét.

Az állam erősödése a nemzetállamok szintjén is érzékelhető. Egyes szerzők-politikusok szerint Magyarországon a rendszerváltozás után lebontották a magyar államot akár a létszám-, akár a szervezeti adatokat nézzük, egyszerűen nem felel meg a valóságnak, hogy az elmúlt 20 évben Magyarországon egydimenziós piaci látásmód érvényesült volna, és ezért

<sup>8</sup> A multinacionális vállalatok usance-vel, szerződésmentákkal kifejlesztett mikrovilágjogának kialakulását – amellyel szemben nincsen makrovilágjog – kitűnően írja le az olasz GALGANO, F.: *Globalizáció a jog tükrében*. Budapest, 2006.

<sup>9</sup> Ld. FORGÁCS: *Mégsem éjjeliőr?* i. m. 265–274.

<sup>10</sup> Ld. Z. KARVALICS L.: *Úton a digitális kormányzás felé*. Demos, Budapest, 2008.

„vissza kell venni a kormányzást a piactól”.<sup>11</sup> Húsz év után is megállapíthatjuk: a magyar piac még mindig gyenge, a magyar vállalkozások jelentős része még mindig kormányfüggő. A tények világában tehát az észlelhető, hogy a magyar államszervezet szinte minden ága a rendszerváltozás óta ciklikusan ugyan, de állandóan növekedett.<sup>12</sup> Ez igaz az Országgyűlésre (amelynek vállalatai, alapítványai alakultak ki), a köztársasági elnök apparátusára, az Alkotmánybíróságra, a Számvevőszékre, a bírósági és ügyészi szervezetre, a médiahatóságra, valamint az ombudsmani apparátusra egyaránt, de talán a legnagyobb növekedés a „3200 önkormányzat magyar köztársaságában” az önkormányzati intézményrendszerben történt. Amikor a '90-es évek első felében majd 1 millió ember kiszorult a versenyszférából, Magyarországon – mondjuk Lengyelországgal szemben – nem alakult ki tömeges munkanélküliség. Miért? Mert a versenyszférából távozóik jelentős része átment a „puha költségvetésű közszférába”.<sup>13</sup>

## 2. A kormányzás fogalmi köre

A kormányzás fogalmát szerintem a hagyományos közigazgatási jogi irodalom *túl szűken*, a politológiai irodalom viszont általában *túl tágan* határozza meg. A jogirodalomban a kormányzás többnyire pusztán, mint a végrehajtási hatalom fejének, a Kormánynak a tevékenységeként jelenik meg. A politológiai irodalomban viszont sokan – és erre igen jó példa volt a már említett 2004-es politológiai vándorgyűlés – lényegében a *teljes politikai rendszer* működésével azonosítják a kormányzást, más szóval nemcsak az állami szervek működését, hanem a pártok, illetve a közpolitika formálásában részt vevő más civil szervezetek tevékenységét is ide sorolják.

<sup>11</sup> Ld. G. FODOR G.–STUMPF I.: *A „jó kormányzás” két értelme. i.m. 90.*; FODOR G.–STUMPF I.: *Neoweberi állam és a jó kormányzás. i.m. 12–13.*; Hasonlóan ALVINCZ J.: *Államcsöd. Polgári Szemle, 2009/3.*

<sup>12</sup> Leszámítva az állami vállalatok szükségszerű privatizációját, amely nélkül sem polgári jogállam nem tudott volna működni, hiszen az állam közhatalmi és tulajdonosi minőségének egysége, a nemzetgazdaság 80%-ában érvényesülő diszkrecionális tulajdonosi hatalom lerontja a jogállam alkotmányos garanciáit, sem polgári versenygazdaság nem tudna kibontakozni, az állami túlhatalom a versenyben legőzi polgárai vállalkozásait.

<sup>13</sup> Veress József is megállapítja, hogy az elmúlt 20 évben a GDP-ben a kormányzati kiadások – minden trükk ellenére, amely ezt álcázni kívánta – lényegében állandósultan növekedtek. A gazdaságpolitika szerepe a modern gazdaságban. In: *Gazdaságpolitika a globalizált világban* (szerk.: Veress József). Typotex, Budapest, 2009. 51.

Véleményem szerint az első megközelítés egyértelműen *túl szűk*, a második pedig *túl tág*, nem nagyon munkaképes. *Középutat* kell keresni. Kormányzáson magunk részéről lényegében a meghatározott területen főhatalommal bíró szuverén állam vezetését értjük.<sup>14</sup> Az *állam vezetése* azonban az utolsó században már nemcsak politikai feladatokat jelent, hanem egy modern államban a közigazgatás irányítását és a közintézmények működtetését is a kormányzás körébe kell sorolni. Nemcsak az „administration” a government, de nem is csak „politics”, a politikai pragmatizmus, illetve a politikai ideológia keveredik a technokrata szakmaisággal, az államirányításban feltétlenül szükséges bürokráciával. A kormányzás emellett *formális* (pl. hatáskörök) és *informális* (pl. megállapodások) *elemek komplex egysége*, a kormányzáshoz *stílus*, sajátos *nyelv* is tartozik (ún. kormányzati esztétika). Lényegében tehát a kormányzati szervezetrendszerhez tartozó állami szervek közérdekből történő, közügyekben való üggyöntő – ezt előkészítő, és a döntéseket végrehajtó – tevékenységéről van szó. Mint Gombár Csaba írja, ez az állam tevékenységének *legdinamikusabb* és *legkreatívabb* része, a kormányzásban összepontosul az „*államvezetés*”.<sup>15</sup>

A kérdés most már az, hogy milyen szervek tartoznak a kormányzati szervezetrendszer körébe. A 2009-es Jogi Lexikon így fogalmaz: „A kormányzás *állami tevékenység*, amelyet a *legfelsőbb népképviselői szerv* részben közvetlenül, részben a végrehajtó hatalom központi szervei útján meghatározza az *állami feladatokat*, ezek végrehajtása ütemét és módját, és biztosítja az ezek végrehajtásához szükséges szervezeti, személyi és dologi *előfeltételeket*.”<sup>16</sup> (Úgy gondolom, hogy ez a definíció alapvetően helyes, de azért bizonyos mértékben pontosításra szorul.)

Azt, hogy milyen szerveket sorolunk a kormányzati rendszer körébe, mindig *történeti fejlődésmenetben*, és az adott *konkrét* államra kell vonatkoztatni. Például a szocialista egypártrendszerben a kommunista párt Politikai Bizottsága – nem *de iure*, hanem *de facto* – közvetlenül is kormányzati tevékenységet végzett. Ezzel szemben ellenpéldaként szerintem – bár ezt

<sup>14</sup> Nyilván modern körülmények között az államok szuverenitása nem abszolút, de ebben a definícióban nem föderatív államok belső államairól, vagy nem a „bábállamokról”, nem a nemzetközileg el nem ismert államokról van szó, hanem – ha esetleg nem is gazdaságilag – de a nemzetközi jog szerinti mindenképp szuverén államokról. Ld. SASKIC, S.: *Az elveszett kontroll – Szuverenitás a globalizáció korában*. Helikon, Budapest, 2000.

<sup>15</sup> Lényegében hasonló definícióra jut PETRÉTEI J.–TILK P.–VERESS E.: A kormányzati rendszerekről. In.: *Európai kormányformák rendszertana* (szerk.: Chronowski D.–Drinóczi T.) HVG-ORAC, Budapest, 2007. 9–10. A külföldi irodalomból ld. BLONDEL, J.: *Comperative Government*. Hemel Hempstead : Philip Allan, New York..., 1990.

<sup>16</sup> Ld. *Jogi Lexikon* (főszerk.: Lamm Vanda). 2. kiadás. KJK, Budapest, 2009. 405.

a politikai irodalomban többen vitatják – egy többpártrendszerű polgári demokráciában még a kormányzó párt (esetleg koalíciós pártok) vezető szerveinek tevékenysége sem esik a kormányzás körébe. Nem vitás, hogy polgári államokban a választásokon győztes pártok vezető szerveinek jelentős befolyása van a kormányra és a parlamenti frakcióra, sok esetben perszónálunió is kialakul, azaz a pártelnök a kormányfő, ugyanakkor ez a befolyás közvetett és számos példa van arra, hogy egy kormány (pl. a Bajnai-kormány) vagy egy parlamenti frakció (pl. az SZDSZ esetében 2009–2010-ben) nagymértékben függetlenedik a kormányzó pártok vezetésétől. Éppen ezért a rendszerváltás utáni Magyarországra nézve indokoltnak látom a kormányzati szervezetrendszer körét *kizárólag az állami szervekre szűkíteni*. Nálunk ugyanis nem alakult ki olyan alapvetően civil, bár bizonyos mértékben állami hatásköröket is ellátó hibrid szervezet, mint mondjuk a francia Gazdasági és Szociális Tanács, amely a kormányzati döntésekben intézményesen közreműködne.

Ugyanakkor szerintem jogászi álomvilágba jutunk, ha a kormányzati szervezetrendszer élére a parlamentet, mint legfelsőbb népképviselői szervet helyezük. Nem vitás, hogy jogi értelemben a legalapvetőbb kormányzati döntéseket hozó állami szerv a választásokon az állampolgárok bizalmából keletkező Országgyűlés, bár legfőbb népképviselői szervként, a népszuverenitás megtestesítőjeként jellemezni a hatalmi ágak megosztása és egyensúlya elvének elfogadása esetén már enyhén szólva megkérdőjelezhető. Ténylegesen az államvezetés élén a végrehajtó hatalom, a *kormány*, kancellári rendszerekben pedig a miniszterelnök áll. És ez nemcsak az olyan prezidenciális rendszerekre igaz, mint az USA, pedig ott a törvényelőkészítés jobbára nem a kormányapparátusban, hanem a szenátusban és a képviselőházban történik. Nem vitás, hogy a parlament a törvényhozó hatalom, de a törvényelőkészítés a kontinensen – így a második Orbán-kormány frakció-törvényhozásáig, azaz az elmúlt 20 évben Magyarországon is – általában alapvetően a kormányzati apparátusokban folyik, úgy 90%-ban az önálló képviselői törvényjavaslatokat is a minisztériumokban írták. A parlamenti választásokon a pártok képviselőjelölteket indítanak, azok kerülnek be a parlamentbe, de főszabályként a párt vezetője lesz a miniszterelnök, a legbefolyásosabb pártvezetők pedig a miniszterek. Az Országgyűlés alkotja a törvényeket, a parlament a törvényhozó hatalom, emellett természetesen politikailag is ellenőrzi a kormányt, részt vesz az államvezetésben, de az államvezetés folyamatos és döntő része a kormányban történik, a törvényekben általában a kormány politikai akarata csapódik le, a kormánydöntések

előkészítését és végrehajtását pedig a minisztériumok és a kormányhivatalok végzik.<sup>17</sup> Ezért nem téves szerintem az a megállapítás, hogy a kormányzás, az államvezetés középpontjában ténylegesen az ún. végrehajtó hatalom csúcsa a *kormány*, kancellári rendszerekben a *miniszterelnök* áll.

Megjegyzem, hogy a tényleges állami kormányzati hatalom hollétét nagyon jól lehetett látni a „klasszikus” szocialista pártállamban, amikor is a párt főtitkára (első titkára) válságos időkben – Sztálin a német támadás után, Kádár 1956–57-ben – a kormány élére állította magát, és csak „szélcsendes időkben” kapcsolódott az államfői testülethez (Kádár a '60-as évektől kezdve az Elnöki Tanács tagja volt).

A kormányzás középpontja tehát a kormány, illetve a kormányzati apparátus, emellett természetesen ide tartozik az egy vagy két házaspár parlament tevékenységének jelentős része is. A kétkamarás parlament részben történelmi előzmények folytán működhet (főrendi ház), részben föderatív államszerkezetből adódhat (német *Bundesrat*), de modern korokban több helyütt felmerült – nálunk is volt több ilyen javaslat 1990 után – egy *intézményi-érdekképviseleti második ház* (egyházak, nemzeti kisebbségek, gazdasági érdekképviseletek, tudomány, tekintélyes civilszervezetek vezetői) felállításának szükségessége is. A kormányzásnál továbbá figyelembe kell venni, amennyiben vannak államvezetési hatáskörei, úgy az államfőt is (a teljesen formális királyi hatalom, illetve a pusztán protokolláris köztársasági elnök persze nem).<sup>18</sup> Ezen túlmenően az adott ország államformájából, illetve kormányformájából következően (bár nem teljesen meghatározottan), más állami szervezetet is figyelembe kell venni a kormányzásnál, hiszen a modern polgári államok a hatalommegosztás, a *checks and ballances*, az ellenhatalmak rendszerében működnek. A pusztán ellenőrző (pl. Számvevőszék), illetve döntési hatáskörrel nem rendelkező szervezet (pl. ombudsman) – bár adott esetben jelentős lehet a hatásuk a kormányzásra – szerintem figyelmen kívül hagyhatjuk, ugyancsak mellőzhetjük a klasszikus bírói (igazságszolgáltatási) hatalmat is. Ugyanakkor azonban az ún. *negatív kormányzást* végző szervezet véleményem szerint a kormányzás körében számításba kell venni. Ilyen lehet az *államfő*, ha a törvényekkel szemben valamilyen formájú (politikai, illetve jogi) vétó-

<sup>17</sup> Ld. KILÉNYI G.: A parlament és a kormány viszonya a hatalommegosztás rendszerében. *Magyar Közigazgatás*, 1994/5., illetve ILOVSZKY G.–JÁGER K.: Erős kormány – gyenge parlament. Törvényhozási kapacitás és törvényhozási teljesítmény. *Századvég*, 2008/4.

<sup>18</sup> Ld. a magyar helyzetről ADÁM A.: A köztársasági elnök, az Országgyűlés és a Kormány viszonyáról. *Magyar Közigazgatás*, 1991/11.

joga van, és főleg ilyen a német típusú *Alkotmánybíróság*. Például amikor a magyar Alkotmánybíróság 2006-ban helyt adott az ún. szociális népszavazásnak, lényegében meghiúsította a szocialista-szociáldemokrata kormánykoalíció államháztartási reformját, alapvető szöveget ütve a Gyurcsány-kormány koporsójába. Nem véletlen, hogy amikor 2010-ben – akár visszaható hatályú törvényhozással is – a Fidesz-kormányzat az általa szándékolt adóreform megalapozására a legkülönbözőbb helyekről kívánt igen jelentős pénzeszközöket elvonni (nyugdíjpénztárak, különadók), azonnal korlátozta az Alkotmánybíróság hatáskörét (amely persze a jogállamiságot sértő intézkedés).

### 3. A kormányzás tartalmi hármassága

A polgári társadalom kialakulásakor, de talán úgy nagyjából a XIX. század végéig *a kormányzás par excellence politikai tevékenység* volt. Persze ezt a politikai tevékenységet már akkor is alátámasztotta a közigazgatás, de az – néhány kivételtől eltekintve pl. a pénzügyeknél, hadügyeknél – nem ért fel a kormányzás szintjére, (emellett ez az apparátus lényegében stabil volt). 1848-ban senki sem kért számon Kossuthon pénzügyi, Széchenyin közlekedési szakismereteket. A kormányzás kizárólagos politikai jellege azonban – főleg a XX. század második felétől – az állami feladatok megváltozása folytán megszűnt, a politika monopóliuma a kormányzásban elenyészett, és *a kormányzás három alkotórész elválaszthatatlan egységévé vált*, nevezetesen *kormányzati közpolitika, a központi államigazgatás irányítása, és az alapvető közintézmények menedzselése*.

Az utolsó elem, a közintézmény-menedzselés a második elemből vált ki fokozatosan, a közigazgatási jogi szakirodalom jórészt ma is a közigazgatás körébe sorolja. Ez az álláspont azonban szerintem ma már torzít – az állam költségvetési szervei két nagy csoportra oszlanak, nevezetesen a közigazgatás világába tartozó közhatalmi szervekre, és a szolgáltató állam szerepkörét megvalósító közintézményekre (közintézetekre, közművekre).

A modern kormányzás *ideáltípusához* tehát hozzátartozik a kormányzati közpolitika, közigazgatás-irányítás és közintézmény-menedzselés *szerves egysége és e három elem belső egyensúlya*. A XXI. században a kormányzás komplex, összetett tevékenység, ezért nagyon lényeges a három alkotóelem *egyensúlya* a kormányzati munkában. A tisztán politikai kormányzás, a kormányzás ideologikus pártpolitizálással való összetévesztése is *tor-*

zulás, de a közigazgatás bürokrata-technokrata ún. szakmai elemeinek eltúlzása (hivatalnokkormány), vagy az üzleti elemek túlzott jelenléte (bankárkormány) sem egészséges. A politikai, a közigazgatási és a gazdasági elemeknek *komplex egységben* kell megnyilvánulniuk, és ennek – szerintem – a kormány összetételében is kell fejeződnie. Nem túl célszerű például ma már a pártpolitikusok többségével működő kormány, de a tisztán „üzletemberkormány” sem – „kevert kormányzásra” (Giró-Szász András) van szükség. A kormányzati hatalom egyszerre politikai-adminisztratív és menedzseri hatalom a XXI. században.

Természetesen a kormányzás ezen három eleme tartalmilag sok vonatkozásban különbözik egymástól, és ez kihat megvalósításának módjára. A kormányzati közpolitika például jórészt az *informális kormányzás* eszközeit használja, ezzel szemben a közigazgatás-irányítás erősen *formalizált*, jogi kötöttségek keretében folyó kormányzati tevékenység. A formális és az informális elemek nagyjából egyensúlyban vannak viszont a közintézmények irányításánál, ugyanis a közszolgáltatások menedzselése szükségképp nagyobb szabadságot igényel a közigazgatáshoz képest. A közintézményi körben kaphatják a legnagyobb szerepet a *nagyvállalati irányítási módszerek*, az üzleti elemek, persze ezek nem korlátlanul, hiszen nem a profitmaximálás, hanem a közérdek szolgáltatának világában vagyunk. Ugyanakkor a közérdek szolgálata nem vezethet pazarlásra, a rentabilitásra a közintézeteknél-közműveknél is ügyelni kell. A modern államokban egyébként a közigazgatás-irányítási és a közintézmény-menedzselési funkciókra egyaránt jellemző a *normativitás*, a diszkrecionális intézkedés lehetőségének kivételes esetekre szorítása – éppen az állampolgári jogegyenlőség preventív biztosítása, illetve a korrupció visszaszorítása érdekében.

A politikai tevékenység a modern államokban alapvetően a közhatalom megszerzésére, majd annak megszerzése után minél hosszabb ideig való megtartására irányul. A hatalomszerzés módja a modern államokban a *választási győzelem*, a modern politikai pártok szükségképp egyfelől választási pártok, másfelől a hatalom megszerzése után is alapvetően befolyásolja őket a választások időpontja, az ún. parlamenti kalendárium (amelyet általában csak kismértékben tudnak befolyásolni). A hosszabb távú döntéseket, a kormányzati szervezetrendszer, illetve apparátus jelentősebb átalakítását, a lényegesebb társadalmi-gazdasági reformokat a kormányok ezért alapvetően a kb. 4 éves kormányzati periódusok *első felében* képesek végrehajtani, ezt követően viszont *stabilizálniuk* kell, nagyobb kormányzati akciók általában már nem célszerűek. A választások

előtti utolsó évben pedig a kormány már közelít a béna kacsához, általában már tetszetős, ún. választási költségvetéseket készít, ha van rá módja osztogat, adott esetben szöges ellentétben a valós hosszú távú közérdekkel.

Természetesen minden politika hatalom centrikus, minden kormányzat használ *hatalomtechnikai eszközöket*, trükköket, minden kormány valamilyen mértékben manipulál, a kormányzással foglalkozók nem szerzetesek. Az azonban torzulás – csak persze nehezen és általában csak utólag felismerhető –, ha a *hatalomgyakorlás öncélúvá* válik, ahol a politikai személyes, illetve csoportérdek kirívóan a felismerhető közérdek fölé kerül. A modern európai kormányzásban emellett lényeges elem a *hatalomgyakorlás kulturáltsága*, a kormányzás már említett *esztétikája*. A jogi korlátok betartása, a jogállami viselkedés, a joggal való visszaélés tilalma ma már Nyugat- és Észak-Európában a mindig előforduló kivételek ellenére szinte magától értetődő. Emellett a nyers és kulturálatlan hatalomgyakorlás is kezd (többek között éppen a lakosság kulturális szintje emelkedése folytán) visszaszorulni, tudniillik tartós megnyilvánulása visszatetszést kelt a választópolgároknál. Az esetleg helyes cél sem szentesítheti a durva, kulturálatlan hatalmi eszközt. Az a politikus, akin nagyon látszik a hatalomvágy, azt általában nagyon nehezen szerzi meg, a választók jó része borzad a túl erőszakosan hatalomvágyó politikusoktól. Ezért váltott ki megütközést Magyarországon jobboldalinak ismert jelentős jogtudósokból is (pl. Zlinszky János), amikor még szinte aznap, amikor az Alkotmánybíróság lényegében visszaható hatálya miatt megsemmisítette a végkielégítések 98%-os megadóztatásáról szóló törvényt (a helyes célt egyébként jogállami – pl. bírósági – eszközökkel is el lehetett volna érni, legfeljebb némileg lassabban), a kétharmados többséggel rendelkező kormánypárti frakció már be is nyújtotta lényegében azonos tartalommal ezt a törvényt, és egyben azt a másik törvényt is, amellyel – mintegy büntetésként – az Alkotmánybíróság hatáskörét korlátozza ilyen jellegű ügyekben. *Ilyet ugyan törvényesen lehet, de nem illik csinálni.*

A közpolitika elsődlegességét a kormányzáson belül, a politikai elem adminisztratív-technokrata elem elé helyezését (a miniszter főnöke a közigazgatási államtitkárnak) a lakosságtól nyert *legitimáció* teremti meg. A kormányzás *legális* alapját a „tiszta”, azaz választási csalások nélküli választások adják – a választási eredményt részben a bírói hatalmi ág, részben nemzetközi megfigyelők erősítik meg. A rendeltetésszerűen és szabályosan megtartott választások főszabályként *legitimitást* is adnak a kormánynak – önmagában a későbbi kedvezőtlen közvélemény-kutatási



eredmények ezt a legitimitást nem kérdőjelezhetik meg. Természetesen előfordulhat, hogy egy kormány – belső vagy külső körülmények folytán, saját hibájából vagy nem – elveszti a *kormányzókéességét*, ez esetben előrehozott választásokra, vagy rövid ideig tartó ideiglenes megoldásokra (pl. ügyvezető hivatalnokkormány) kerül sor. Általában azonban a kormányzás második-harmadik évében elég sokszor tapasztalható negatív közvélemény-kutatási eredmények nem szüntetik meg a kormány legitimitását, önmagukban nem szolgáltatnak alapot az előrehozott választásokra sem.

A pártpolitika és a kormányzati közpolitika – bár vannak összekötő kapcsok – messzemenően nem ugyanaz.<sup>19</sup> A pártpolitika mindenekelőtt más irányultságú és hangulatú a választások előtt, és más a választások után, más kormányon és más ellenzékben. A pártpolitizálás jobban elszakadhat a realitásoktól, több lehet benne a homályos vízió, mint a kormányzati közpolitikában. Ellenzékben nyilván a *kritika* a fontos és nem a megoldáskeresés. A kormányzás viszont csak a realitások talaján lehetséges, sokszor rövid távú cselekvési kényszert jelent, a valóság pedig a kormányzati közpolitikát jóval jobban ösztönzi mértéktartásra, mint a pártpolitikát. Emellett a kormányzati belpolitikát csak a külpolitikával, a nemzetközi relációkkal integráltan lehet kezelni, a pártpolitika pedig sokkal jobban a belföldre, a választókra irányított. Ezért is helytelen, ha pártok választási programját szinte egy az egyben kormányprogrammá alakítják át, bár természetesen a választásokon győztes párt szocializációja, ideológiája a kormányprogramban is megnyilvánul. No persze még él az a felfogás, hogy a pártoknak van kormányuk, és nem fordítva, de sokszor a kormány erősen függetlenedik a mögötte álló kormánypárttól, és vissza is hat a párt vezetésére.

*A kormányzati közpolitika önállósága* különösen megnyilvánul koalíciós kormányzás esetén, amikor is a kormányprogram koalíciós politikai megállapodáson alapszik, *kisebbségi kormányzás* esetében pedig az ellenzéki parlamenti pártokkal való folyamatos egyeztetés nélkül könnyen beállhat a kormányzásképtelenség. A tartós kormányzásképtelenség, az ún. strandkormányok viszont az adott ország tartós gazdasági visszaesését eredményezhetik (ld. a '60-as évek Olaszországát).

A kormányzati közpolitika értelmezésénél is kétféle torzulást kell leküzdeni. *Az egyik a politika túlsúlya, a kormányzás túlpolitizálása.* A politiká-

<sup>19</sup> Ld. JENEI Gy.: Adalékok a public publicity szemlélet értelmezéséhez. *Nemzeti Érték*, 2007/1. 8–11.

nak be kell látnia, hogy közigazgatási és menedzseri szakértelem nélkül nem lehet sikeres a kormányzás. Az a politikai vezetés, amely csak korlátokat, csak pejoratíván értelmezett bürokráciát lát a kormányzati közigazgatási apparátusban, hosszabb távon kudarcra van ítélve. Nincs jó kormányzás „felvilágosult technokrácia”, bürokratikus modernizáció nélkül. A „szakmának” igenis joga van megmondani a politikai vezetésnek, ha valamilyen politikai elképzelés hibás, törvénytelen vagy nem megvalósítható (de a pusztá tagadáson túl lehetőleg azt is meg kell mondania, hogy a politikai szándékot hogyan lehetne esetleg mégis kivitelezni). Másik oldalról, a közigazgatás nem lehet „ellenállam” („árnyékállam”), nem dolgozhat a legitim politikai vezetéssel szemben. Nem folytathat munkalassítást, felelősségelhárítást, félrevezető előterjesztésekkel nem „vezetheti meg” a technokrácia által laikusnak tekintett kormányzati pozíciókat betöltő politikusokat. A technokrácia önérdeke sem lehet elsődleges, az öncélú bürokratizálódás ugyancsak hiba a kormányzásban. Az a köztisztviselő, aki nem kíván együttműködni a kormánnyal, saját magától távozzon. Lehet egy kormányzati szakembernek politikailag más véleménye, mint amilyen irányultságú a kormánya, de alá kell vetnie magát a kormányprogramnak és nem folytathat kormány elleni tevékenységet magában a kormányzati apparátusban (pl. nem szívárogtathat ki bizalmas információkat).

Természetesen helytelen, ha a kormányzati politika eltúlozza a politikai zsákmányszerzést, az államigazgatásban, illetve az állami vállalatoknál, költségvetési szerveknél megsértve a közigazgatás-, illetve közintézmény-menedzselés stabilitását. Nyilván a kormányzati közigazgatás vagy az alapvető közintézmények vezető tisztségei *bizalmi posztok*, e helyeken kormányváltás esetén indokolt lehet a tisztességes (és nem megalázó) módon lebonyolított csere („kirúgni” senkit sem szabad, csak udvariasan felmenteni). Ugyanakkor a váltás eltúlzása, osztályvezetői szintre való levitele ugyancsak káros. A politikai patronázs aligha zárható ki, de önkorlátozás is szükséges, visszaüt a kormányra, ha a közigazgatás vezető posztjaira szakmailag alkalmatlan embereket állít. Szemben az USA-val (ahol elnökváltás esetén valóban tízezer ember költözködik, de ott a demokratáknak-republikánusoknak van tízezer váltóembere) Nyugat-, illetve Észak-Európában a *kormányzati közigazgatás stabilitása* az elsődleges, és a kormányzati közigazgatási vezetők sokszor 20–30 évig ugyanazok. A kormányváltás-kori tisztogatások általában csökkentik a szakmai színvonalat, bizonytalanságot keltenek a közigazgatásban, és mire az újak betanulnak, a politikai váltógazdaság jegyében már őket is elküldik.

Megjegyzem azonban, hogy a kormányzás paradigmaváltása e téren is érvényesül. Egyfelől erősödik a politikusoknál a szakmai jelleg (szakpolitikusok), másfelől egyre több közigazgatási vagy közintézményi vezető kerül be a kormányba (bankár, vállalatvezető, kórházigazgató), azaz válik politikussá, sőt újabban a logokrácia (egyetemi professzorok) képviselői is megjelennek a kormányokban, jól illusztrálva a modern kormányzás összetettségét, komplexitását. A közigazgatás politikai semlegeségének klasszikus elvét ma már egyre nehezebb a gyakorlatban betartani, de a közigazgatás túlpolitizálása mindenképp most is súlyos torzulás.<sup>20</sup> A közigazgatás lehet értékelkötelezett pártelkötelezettség nélkül is.

A közhatalmi kormányzás mellett a közszolgáltató kormányzás kialakulása tette a közigazgatás-irányítást és a közintézmény-menedzselést a kormányzati közpolitikával azonos rangú kormányzati funkcióvá. Ugyanakkor itt is észlelhető egy torzulás, nevezetesen az üzleti elem, a *nagyvállalati irányítás átvételének* eltúlzása, állami feladatok túlzott kiszervezése, a *Public Private Partnership* indokolatlan alkalmazása. A jogi irodalomban ezt a jelenséget a magánjogba való menekülésnek nevezik (*Flucht ins Zivilrecht*). Ez a torzulás adott esetben növelheti a korrupciót, lezüllesztetheti a közigazgatást és adott esetben magánérdekek közérdek fölé való kerülését is jelentheti.<sup>21</sup> Egy tisztán üzletember-, tisztán bankárkormány éppúgy nem kívánatos szerintem, mint egy tisztán pártpolitikus kormány.

Ezen a téren azonban jelentős különbség van az *amerikai* és a *kontinentális európai* szemléletmód között. Nagyon leegyszerűsítve Amerikában előbb és szélesebb körben alakult ki a nagyvállalati irányítás, és az ment át a jóval lassabban és töredékesebben kialakuló közigazgatásba. Az USA-ban szinte magától értetődő a közfeladatok magánosok általi ellátása, a közigazgatást pedig a *new public management* szemlélet uralja, tehát a kormány – mintegy az állam, mint közszolgáltató részvénytársaság élén álló szervezet – jelentős mértékben üzleti módszerekkel irányít, átviszi például a nagyvállalati teljesítményértékelés legtöbb elemét stb. Európában viszont – ld. a francia és a porosz közigazgatást – először az

<sup>20</sup> Ld. erről VASS L.: A politika és a közigazgatás viszonya. *Politikatudományi Szemle*, 2010/3. GAJDUSCHEK Gy.: Szakértelem és/vagy politika. *Politikatudományi Szemle*, 2005/2.

<sup>21</sup> Ez Stumpf István-G. Fodor Gábor governance bírálatának lényege, csak szerintem a szerzők a veszélyt eltúlozzák, általánosítják. STUMPF-G. FODOR: *A „jó kormányzás” két értelme. i. m.* 77–80. Célszerű kiszervezés, célszerű PPP is található. Nem biztos, hogy az állam bácsi epre édesebb, mint a maszek epre. Ld. *Az állami eper édesebb-e?* (szerk.: Dalos E.–Kis E.). Ebert Stiftung, Budapest, 1998.

állami közigazgatás bürokratikus rendszere alakult ki és csak több évtizedes késéssel érkezett meg a nagyvállalati management, amely éppen fordítva, mint az újvilágban, jelentős mértékben vett át az államszervezetben már kialakult elemeket.

Lassan nyilvánvalóvá válik Európában, hogy az állam közszolgáltató funkciója, óriási közigazgatási apparátusa és a közintézmény-hálózata mellett a hagyományos *francia-német bürokratikus közszolgálati-köztisztviselői életpályamodell rendszer változtatás nélküli fenntartása teljesítménycsökkenésre vezet.* A kormány óriási közpénzek gazdája, átfogó jövedelemredistribúciót hajt végre. A kormányzásnak erős reálgazdasági, vagyoni oldala van, különösen az olyan országokban, amely az állami szektor jelentős szerepet játszik az ország gazdaságában. Az állam sem költekezhet felelőtlenül, rentábilisan és gondosan kell gazdálkodnia a közvagyonnal, amelynek voltaképp a kormány nem „végső” tulajdonosa, hanem csak a köz javára szorgáló *kezelője.*

Mindebből az következik, hogy az *üzleti elemek szükségképp megjelennek az európai kormányzásban,* az amerikai new managementből egyes ésszerű elemeket át kell venni, az sem az ördögtől való.<sup>22</sup> Természetesen óvatosan kell beilleszteni a hagyományos rendszerekbe és nem úgy, mint Szetey Gábor 2006–2007-ben bevezette a *teljesítményértékelést* Magyarországon a kormányzásban, nevezetesen elefántként viselkedett a porcelánboltban. Egyes közfeladatok állami-civil szervezeteknek, mondjuk kistérszervezeteknek átadása is célszerű lehet, több esetben a kiszervezés vagy akár a PPP is szervesen beépíthető a kormányzásba. Az *outsourcing*ből, a PPP-ből azonban nem helyes átfogó rendszert csinálni, a kormányzati közigazgatásban, azaz azt általános jelleggel alkalmazni. Nem túl szerencsés, ha egy állami operaházban a egy Bt. kültagja éneklé Desdemonát.

Vagy másik példa az ilyen típusú kormányzati dilemmára az állami vállalati szektor nagysága. E tekintetben most vonatkoztassunk el a rendszerváltoztató szocialista országok külön problémáitól, tudniillik, hogy ebben a körben a privatizáció rendszerelméleti öncélként jelentkezett, maga volt a rendszerváltozás, hiszen 99%-os állami tulajdonnal (ld. Szovjetunió vagy Albánia) piaci versenyző gazdaságot, illetve polgári jogállamot működtetni nem lehet. Nyugat-Európában azonban lényegében *két út* volt – persze függvényében annak, hogy volt-e történetileg nagyobb államosítás korábban, vagy nem (pl. nagyobb állami szektor alakult ki

---

<sup>22</sup> A new management teljes – szerintem – túlzó elvetését ld. G. FODOR–STUMPF: *Neoweberi állam és a jó kormányzás. i. m. 12–14. old.*

Ausztriában, Olaszországban, Franciaországban és Angliában). Azokban az országokban, ahol tradicionálisan rendeltetésszerűen működik a magángazdaság, erős az állami szabályozás, a közigazgatás erős hatósági jogosítványokkal rendelkezik, akár a teljes közszolgáltatás magántulajdonban lehet. Svájcban a magántársaság busza 20 fokok hidegben is pontosan megérkezik a hegyi faluba. A skandináv vagy a Benelux államok zavartalanul tudják működtetni a közszolgáltatást magántulajdoni alapon is, náluk a tulajdon nélküli kormányzás is hatékony lehet. Ahol azonban nincs ilyen kultúra, gyengébb a szabályozás és erős a szabályozásból való kibúvási hajlam, gyenge és esetlegesen korrumpálható a közigazgatás, ott az alapvető közszolgáltatások körében célszerűbb állami vállalatokat működtetni, ahol diszkrecionális tulajdonosi eszközökkel is kikényszeríthető a közművek lakossággal szembeni ellátási kötelezettsége. Azonban ennek az utóbbi megoldásnak is van egy abszolút korlátja: a nemzetgazdaságban az állami szektor aránya nem haladhatja meg súlyban nagyjából az egynegyed-egyötödöt, hiszen az állami vállalkozások nem szoríthatják ki a versenyből az állampolgárok vállalkozásait. A privatizáció tehát Nyugat-Európában ma már alapvetően nem ideológiai, hanem *pragmatikus*, célszerűségi kérdésként jelentkezik a kormányzás szintjén, alig képez már speciális politikai problémát.

#### 4. Lakosságra irányított (populáris) média-marketing kormányzás

Az államvezetés, a kormányzás évszázadokon, sőt mondhatnánk, évezredekken keresztül „*patricius*”-i foglalkozás volt, szűk *elitek* foglalkoztak vele a nyilvánosság teljes kizárásával. A XX. század tömegtársadalmában, a lakosság jelentős része kulturális színvonalának emelkedése folytán azonban megjelent az ún. *plebejusi*, avagy másként *populista* kormányzás igénye. A pusztán parlamenti kormányzati közpolitizálás helyett kialakul a közvetlenül a választókra, a lakosságra irányított kormányzati közpolitika, talán először és lehangsúlyozottabban Angliában Tony Blairnél az 1990-es években (nem véletlen, hogy a '90-es évek végén Orbán Viktor, később pedig még hangsúlyozottabban Gyurcsány Ferenc nagy Tony Blair hívő volt.<sup>23</sup> Tessék demokratikusan a kisemberek által is érthetően kormányozni, a kormány ne az elit, a nagyburzsoázia vagy a tojásfejűek,

<sup>23</sup> A Blair-i harmadik utas politika elméleti megalapozója A. Giddens volt. Ld. Giddens, A.: *A harmadik út. A szociáldemokrácia megújítása*. Agora, Budapest, 1999.

hanem „*mindenki kormánya*” legyen. Az állam szolidaritásközösség, a kormány legyen méltányos a gyengékkel, ne álljon a „gazdagok” pártján.<sup>24</sup> Ne misztifikáljuk a kormányzati tevékenységet, legyen nyilvános, áttekinthető, számon kérhető, az „egyszerű emberek” által is érthető. (A XIX. században a kormányzás szigorúan titkos tevékenység volt.) A *populista kormányzás* igénye – amely sokszor kapitalizmusellenességgel együtt jelentkezik, mély belső ellentmondásban az egész társadalmi–gazdasági rendszer kapitalista jellegével – különösen erős a fejletlenebb, gyengébb államokban, illetve a szocializmusból a kapitalizmusba érkezett országokban. (Természetesen sokszor ez a kapitalizmusellenesség burkolt, legfőképp a spekulatív, a munka nélküli kapitalizmust – *Capitalism without work* – bírálja, tehát a pénzuralmat, a tőzsdei hazardjátékot, a szükségtelen közbeékelődő kereskedelmet.)

A kormányzás nyitott, mindenki számára átlátható–áttekinthető, illetve megérthető jellegével természetesen egyet lehet érteni, a demagóg elitellenesség, a manipulatív populizmus viszont tévútra viszi a kormányzást.<sup>25</sup> Az érzékeltetn racionalizmus is hiba, de az érzelmek eltúlzása, a racionális megoldásokkal való merev szembeállítás is. Sok esetben a „demokrácia demokratizálása” (Claus Offe) tévútra vezet, a túl egyszerű megoldások később visszaüthetnek, hiába népszerűek az emberek körében. Ma jóval szűkebb körben, mint korábban, de a nyitott kormányzásban is szükségképp van államtitok, hivatali titok, amelynek védelmét biztosítani kell.

A kormányzás „populizmus” felé való eltolódása<sup>26</sup> összefügg még két tényezővel, egyfelől a *média-marketing kormányzás* kialakulásával, másfelől a politika és áttételesen a kormányzás *perszonalifikálódásával* – a két jelenség persze szintén egymást erősíti, és mindkettő lényegében az USA-ból jött át Európába. A média hatalom, a médiával való általános szembekerülés könnyen a kormány bukására vezethet. Így válik a modern kormányzás döntő elemévé a médiakommunikáció. Amerikában az előválasztások sokasága, majd az elnökjelöltek vetélkedése már régóta pompon lányok gyűrűjében, kánkán és tűzijáték keretében zajlik, az elnökjelöltek televíziós vitája (ma már sorozatos tematikus vitái) a választásokat akár el is döntheti.

<sup>24</sup> Ld. G. FODOR–STUMPF: *A „jó kormányzás” két értelme. i. m.* 83–84.

<sup>25</sup> Ld. hasonlóan KRASZTEW, J.: *Die Stunde des Populismus. Tranzit*, 2007/3. 158–166.

<sup>26</sup> GYÓRY G.: *Populizmus és kormányzás. Demos*, Budapest, 2008. július, 9–11. A külföldi irodalomból: *Demokratisierung der Demokratie. Diagnosen und Reformvorschlage* (Hrsg.: Offe, C.). Campus, Frankfurt–New York, 2003.

Ha információs forradalom van, ha képlavina önti el a világot, akkor a közpolitika és a kormányzás is „*médiásodik*”, show műsorrá, politikai reklámmá válik. A kormányzás igen lényeges része lesz a marketingtevékenység – a kormányzati döntéseket el kell „adni” az egyre több időt a tévé előtt töltő lakosságnak (Vermer András szerint éppúgy, mint a szappant). Az európai konzervatív ízlés eleinte ellenállt ennek a jellegzetesen amerikai tendenciának (főleg Észak-Európában, a dél-európai kormányok sokkal könnyebben vették át a kormányzati show műsorokat), de az 1970–1980-as évek kezdetétől lényegében Európa is beadta a derekát. Európában persze visszatartó erő volt a hitleri német propagandagépezetre való emlékezés, a volt szocialista országokban pedig a sztálini (nálunk Rákosi) személyi kultusz hagyományai rémlettek fel, utána pedig a szocialista államigazgatási állam zártsága, az államtitok–szolgálati titok misztikus világa hatott visszatartó erőként. A rendszerváltás környékén jelent meg Magyarországon a kormányzóvívői intézmény, de lényegében az Antall- és a Horn-kormánytól igen távol volt a zajos médiavilág, még „*hírlapíróként*” kezelték nemcsak a nyomtatott, hanem az elektronikus sajtó munkatársait is, eszük ágában sem volt *tematizálni*, befolyásolni a médiákat. A modern média-marketing kormányzás Orbán Viktorral tört be 1998-ban robbanásszerűen Magyarországra, és ennek ellenpontjaként tett erre rá még egy lapáttal Gyurcsány Ferenc, aki aztán elsődlegesen a médián keresztül folytatott kormányzati közpolitikát.

A média-marketing politizálás következtében részben a pártok igyekeznek minél több befolyást szerezni a médiákban (különösen az elektronikus médiákban), másrészt a kormányok építenek ki hatalmas tömegkommunikációs apparátusokat. Ennek aztán az a torzulás lett az eredménye, hogy akkor is kommunikálnak, amikor a kommunikáció mögött nincs valós kormányzati „termék”. Ezt hívják úgy a szakirodalomban, hogy a kormányzás a kommunikáció fogságába kerül, és virtualizálódik: nem az látszik, ami van, hanem amit kommunikálnak. A tartalomhiányos kommunikáció persze hosszabb távon visszaüt, hiszen a teljesítmény nélküli kommunikáció manipulatív jellegét lassan egyre többen felismerik, nemcsak a szakértők, de a lakosság soraiban is. Rövidtávon azonban jelentős eredményeket lehet ezzel elérni, pl. javulhat a kormány közvéleménykutatási indexe. A média-marketing kormányzás megváltoztatja a kormányzás *stílusát*, illetve *nyelvét* – így mindenekelőtt jóval egyszerűbbé teszi a kifejezésmódot, rászorít a jelszavak állandó ismétlésére, ennek minden előnyével és hátrányával. Bizonyos mértékben tehát a kormányzás

sajátos „látványkormányzássá” alakul a képzőn világában, továbbá az ún. internetnemzedék ízléséhez idomul.

A média kiemelkedő szerepével függ össze a politika, és áttételesen a kormányzás *perszónifikációjának* hihetetlen megerősödése. A kormányzás egyre kevésbé lehet „arctalan”, az arctalan kormányzás az elektronikus médiák világában „kormányzástalanság” látszatát kelti. Hősre, Superman-re van szükség a demokráciában is – heroisztikus, misztikus legyen a kormányfő. A népnek karizmatikus vezetőre van szüksége, aki kitűnő televíziós színész, aki más-más arcát mutatja a különböző arénákban – mást a parlamentben, mást a pártban, mást tömeggyűlésen és mást televíziós interjúban, aki egyszerre romantikus és racionális.<sup>27</sup> A perszónifikáció középpontjában pedig nem annyira a pártpolitikusok, hanem a kormányfő áll, aki lényegében a választási harcot is a kormányból vívja. A kormányzati teljesítmény értékelése így a választási harc középpontjába kerül, az ellenzék ezt támadja, a kormánypártok ezt védik a legjobban, a választási ígéretet kvázi kormányzati ígéretékké válnak.

A média-marketing politizálás, illetve kormányzás egyik legvitatottabb (és számomra legellenszenvesebb) része az ún. *perlési politizálás*, amelyet a magyar irodalomban először Pokol Béla elemzett.<sup>28</sup> A média tömegekre irányul, akkor pedig egyszerűsíteni kell – összetettebb, finomabb megközelítésnek legfeljebb éjfél felé lehet helye. A politika a jó és a rossz harcává válik, a gonosz pedig egyben bűnös, a bulvárosodás ugyanis botrányt, krimet követel a politikában, a kormányzásban is.

A perlési politizálás eredetileg Amerikában a környezetvédő mozgalmak fegyvere volt, perekkel hívták fel magukra a figyelmet. Ma azonban a perlési politizálás Amerikán kívül is – persze az élharcos itt is a Dél, de lassan húzódik Északra – a média-marketing kormányzás eszközévé vált. Feljelentések, rágalmozási-becsületsértési, erkölcsi kártérítési perek, majd átme gyünk a valódi büntetőjogba. Politikusok, volt kormánytisztviselők bilincsb en a híradók élén. Craxi, Andreotti, Berlusconi, Chirac és Kohl mind-mind vádlottá váltak hivatali idejük után. A perlési politizálás politikai fegyver, sőt kormányzati eszköz lett: az előző kormány tevékenység-

<sup>27</sup> Ld. GAST, H.: Wann und warum wirken Regierungschefs charismatisch? *Zeitschrift für Politik*, 2008/2. 147–161. A magyar irodalomban erről KÖRÖSÉNYI A.: *Mozgékony patthelyzet*. In.: *Túlterhelt demokrácia i.m.* 27–28

<sup>28</sup> Ld. POKOL B.: A bírói hatalom és a perlési politizálás. *Magyarország Politikai Évkönyve 2001-ből*. Demokrácia Kutatások Magyar Központja Alapítvány, Budapest, 2002. 275–282. Ld. még THOMPSON, J. R.: A politikai botrány. Hatalom és láthatóság a média-korban. *Politikatudományi Szemle*, 2003/2.



gének célzatos átvilágítása, a visszaélés felfedezésének előre elhatározott szándékával, olyan ún. elszámoltatás, amely eleve vélelmezi a bűnt. Régi angol politikai mondás: konzervatív kormányokat a szexen, a szocialistákat korrupciós ügyeken keresztül lehet megbuktatni. A bűnösség sulykolása pedig azelőtt folyik kiemelten az elektronikus és az írott sajtóban, mielőtt bárki bűnösségét jogerős bírói ítélet megállapítaná.

A nagy leleplezések jelentős része egy-két év múltán persze vaklármának bizonyul. Magyarországon 1998-ban a Horn-kormány jórészt az igazságszolgáltatás szűrőjében később bagatell ügyvé vált ún. Tocsik botrány miatt bukott meg, Medgyessy Péter árokbetemetési törekvését pedig a közpénzügyi államtitkárság feljelentésözöne, az ún. kellerizmus gátolta meg, Orbán Viktor pedig már 2010-ben három „elszámoltatási” kormánybiztoson-miniszterelnöki megbízotton keresztül kívánja elődei bűneit kimutatni. Így azonban elég nehéz nemzeti egységet teremteni.

Az európai kormányzás lényeges követelménye a kormányzati döntések–cselekvések *számonekérhetősége*. Ez azonban nem jelentheti azt, hogy a választásokkal hatalomra kerülő új kormány „elszámoltathatja” elődjét. Az érkező kormány az ügyek tisztességes átadását kérheti elődjétől – az átadás rendjét a legtöbb európai országban kialakult szokásjog határozza meg (nálunk erről 2010-ben törvényt alkottak). Ha azután az új kormány egyes döntéseket, akciókat, kormányzati cselekvéseket nem egyszerűen politikailag látja helytelennek, hanem szerinte bűncselekmény gyanúja áll fenn, a vizsgálatot át kell adnia az igazságszolgáltatásnak. Elszámoltatni csak a független bíróságnak van joga, nem a politikai vetélytársnak. A végrehajtó hatalom tudniillik nem hivatott igazságszolgáltatásra, még akkor sem, ha a választói ezt igénylik. Hála Istennek azonban az is megfigyelhető, hogy ha a perlési politizálást túlzásba viszik, bumerángxként visszaüt alkalmazóira, a lakosság elfárad, illetve rájön a manipulációra.

A közvetlenül a lakosságra irányított, a korábinál *jóval nyilvánosabb* kormányzás szükségképp hozza magával azt a követelményt, hogy a kormányzás élvezzen *viszonylagos közbizalmat*. Miután teljes közmegegyezés a lakosság rendkívül bonyolult érdektagozódása folytán aligha lehetséges, ez a közbizalom nyilván nem teljes és szükségképp viszonylagos, de a lakosság szemében általános jelleggel hiteltelen kormányzás eleve nem lehet hatékony (ún. hitelességi deficit). A modern társadalmakban a kormányzás természetesen csak akkor élvezhet viszonylagos közbizalmat, ha a társadalmi–gazdasági élet alapkérdéseiben a társadalom tagjai között hallgatólagos „társadalmi szerződés”, megegyezés van, az ún. elit megállapodás

ma már kevés.<sup>29</sup> A közbizalom tehát a kormányzás hatékonysági tényezője, és mint ahogy Kornai János erre rámutat, az *erkölcsi alap legitimitást erősítő tényező*.<sup>30</sup> Az újabb politikai irodalomban – a jogtudományiban kevésbé – ugyanis szétválik a tiszta választási győzelemmel megszerzett legalitás és a legitimitás, amely utóbbin a kormányzás állampolgárok által való elfogadottságát értik. Legitimitás nélkül a kormányzás társadalmilag nem stabil.<sup>31</sup>

Persze a bizalmat – átmenetileg – manipuláció útján is meg lehet szerezni, mondjuk jókora médiatámogatással. Populista ígérethalmazzal is lehet bódítani a jónépet. De hosszú távon a gátlástalan, állandósult kormányzati hazudozás, a valóság rendszeres átfestése, a megalapozatlan ígéretek a közbizalom elvesztésére vezetnek. Ugyanez lesz az eredmény, ha a lakosság „megérzi” a kormányzás intézményes korrupcióját, a befolyással való üzérkedést, a holdudvar, a klientúra mértéktelen előnyökhöz juttatását a tisztességes pályázókkal szemben.

Ha pedig a kormányzást az egész nép javára, demokratikusan kell folytatni, abból nemcsak az következik, hogy biztosítani kell a lakosság számára a kellő mélységű és megbízható információkat, az áttekinthetőséget és nyilvánosságot, de az is, hogy a választók jogosultak legyenek a kormányt elszámoltatni, tevékenységét *értékelni*. Ez az értékelés a kormányzás igen összetett jellegénél fogva – hiszen térben-időben eloszló döntéshozatagot kell egységben értékelni – szerintem *csak viszonylagos* lehet. Tulajdonképpen – mint Körösenyi András helyesen megállapítja<sup>32</sup> – a kormányzati tevékenység értékelésének *nincsen objektív mércéje*. Gombár Csaba pedig azt is kimutatja, hogy a kormány minősítésének legfeljebb olyan néhány alapkritériumához lehet eljutni, mint a jogállamiság vagy a stabilitás biztosítása, a kormány cselekvőképessége stb.<sup>33</sup> Nagyon nehéz

<sup>29</sup> Ld. a különböző társadalmi „megegyezéseket” SCHULTZ G.: Társadalmi szerződés vagy elitmegállapodás. *Nemzeti Érdek*, 2007/3. 53–65.

<sup>30</sup> Ld. *Tisztesség és bizalom a posztoszocialista átmenet fényében. A bizalmat érdemlő állam építése a posztoszocialista átmenet időszakában* (szerk. Kornai J.–Susan Rose Ackermann). Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2005.

<sup>31</sup> Ld. BAYER J.: *A politikai legitimitás. Elméletek és viták a legitimitásról és a legitimitási válságról*. Napvilág, Budapest, 1997.

<sup>32</sup> Ld. KÖRÖSÉNYI A.: Elszámoltatható-e a kormány? In: *Parlamenti választások 2006* (szerk.: Karácsony G.). Demokrácia Kutatások Magyar Központja Alapítvány, Budapest, 2006.

<sup>33</sup> Ld. GOMBÁR Cs.: *Államokkönyv. Kormányokról és az állami kérdésekről*. Helikon, Budapest, 1995. 49. Ld. ehhez még PESTI S.: Mérhető-e a kormányzati teljesítmény? *Politikatudományi Szemle*, 2004/1–2.

megítélni tehát, hogy mikor volt eredményes a kormány, más lehet a megítélés rövidtávon és hosszútávon, eltérő lehet egyes társadalmi rétegeknél, értelmiségi csoportokban stb.

Valamikor azt mondták, hogy a kormány megítélésének egyetlen mérceje van, a *választási eredmény*, amely egyben az ún. kormányzati politikai felelősség megállapítására is szolgál. A választási győzelem–vereség azonban aligha a kormányzati teljesítmény mérésére alkalmas – manipuláció, véletlen események szerencsés összejátzásának eredménye is lehet. Az országot később nehéz helyzetbe hozó osztogatás, illetve osztogatási ígéret is eredményezheti azt, hogy egy kormány hatalmon tud maradni. Óriási költségvetési deficittel, nagymérvű államadósság-emelkedéssel is lehet sikeres a választásokon a kormány, holott hosszútávon esetleg kárt okoz az országnak. Számos – a kormányzat szempontjából kiszámíthatatlan – esemény is befolyásolhatja a választási eredményt, pl. egy merénylet, vagy világgazdasági recesszió. Technikailag tehát egy igen jól kormányzó államvezetés is szenvedhet választási vereséget, a *szerencse* is igen nagy szerepet kaphat a kormányzás megítélésében. Emellett az sem mindegy, ki és milyen szempontok szerint értékeli – politikai és világnézeti alapok, társadalmi réteghez tartozás mind-mind befolyásoló tényező.

A közbizalmat élvező kormányzás elvéből következik részben a *lakosságközeli, decentralizált kormányzás*, részben a *civilekkel partneri kormányzás* követelménye.

Az elsővel kezdve a túlhierarchizált, vertikálisan és horizontálisan túltagolt kormányzati szervezetrendszer törvénytörően antidemokratikus, hiszen távol van az állampolgároktól. Nem véletlen, hogy a „helyi állam” a polgári társadalomban *települési-területi önkormányzatokon* keresztül nyilvánul meg. A községi, városi, esetleg térségi-területi önkormányzat természetesen állami jellegű, a helyi közigazgatás az ország államigazgatásának is szerves része. (A közigazgatási irodalom a közigazgatást és az államigazgatást vagy azonos fogalomként használja, vagy a központi közigazgatást nevezi csak államigazgatásnak.) A helyi közigazgatás viszonylagos önállósága a lakossággal való közvetlen kapcsolaton alapul, amely csak helyi jelleggel, kisebb közösségekben, a lakóhelyeken lehetséges.

A decentralizált kormányzáshoz hozzátartozik, hogy a helyi ügyekben az önkormányzatok *tényleges döntési lehetőségeket* kapjanak, illetve, hogy az általuk ellátott közfeladatok (amelyek állami feladatok) megfelelő *finanszírozással* legyenek alátámasztva.

A decentralizált kormányzás elvével jóval vitatottabb a szakirodalomban a *civilekkel való partneri kormányzás* elve. A szabadversenyos kapitaliz-

musban a feudális rendiség maradványainak tartották az érdekképviselőket, az egyesület intézménye hiányzott a Code Civilből, az első francia egyesületi törvény 1902-ben született. A polgári parlamentarizmusban a pártok a politikában való civil részvételt monopolizálni kívánták, és miután a fasiszta államok általában korporatív szerkezettel operáltak, *korporativizmus elleni harc* jegyében ki akarták zárni a civil érdekképviselőket a kormányzásban való részvételtől. Nálunk is a rendszerváltozás után a szocializmus rossz maradványának minősítették a jogalkotási folyamatban az érdekképviselők véleményezési jogosítványát (rögtön törölték is a jogalkotási törvényből), és a pártok féltékenysége 2010-ig megakadályozta a Gazdasági és Szociális Tanács törvényi megalapozását.<sup>34</sup> Említetük már, hogy G. Fodor Gábor és Stumpf István is az állítólag neoliberális Governance legjobban támadható részének minősíti a civilekkel (magánhatalmakkal) való „együttműködést”.<sup>35</sup> A társadalom kulturális színvonalának erősödése, a társadalom jobban artikulálható érdekközösségekre bomlása azonban megköveteli egyrészt a *társadalmi önszabályozás* nagyobb kormányzati figyelembevételét, másrészt a köz- és magánszféra intézményes érintkezését (együttműködését), a civil szervezetek (munkáltatói, munkavállalói és más gazdasági érdekképviselők, tudományos és kulturális szervezetek, egyházak) intézményes bevonását a kormányzati döntések előkészítésébe és végrehajtásába.

A civilekkel való partneri kormányzásnak számos formája alakult ki Európában. A legfőbb tendencia *vegyes (hibrid) állami-civil szervek* – tanácsok, köztestületek, közalapítványok – létrehozása, törvényi kötelezettség a civil szervezetekkel való egyeztetésre a törvény- (jogszabály-) alkotási folyamatban, lobbitorvények stb. A civilekkel partneri kormányzás természetesen *nem együtdöntést, nem együttműködést* jelent, hiszen a kormányzati felelősség a kormányzati szerveket terheli. Alapvetően véleménynyilvánításról van szó. A kormány nem lesz „oligarchikus gazdasági erők foglya” attól, ha meghallgatja és egyes kérdésekben el is fogadja, mondjuk a nagyvállalati érdekszövetségek véleményét (persze a munkavállalói érdekképviselőket is meg kell hallgatni). Az, hogy valamely érdekcsoport lobbizik a kormánynál gazdasági előnyökért, és az ajánlatot – mert előnyösnek ítéli meg az ország számára – a kormány esetleg elfogadja, attól még a kormány nem válik korrupttá, a magánérdek nem kerül a

<sup>34</sup> Ld. HÉTHY L.: *Civil beszéd vagy „párt beszéd”? Az érdekegyeztetés ma 20 év után.* Napvilág, Budapest, 2010.

<sup>35</sup> Ld. G. FODOR–STUMPF: *A „jó kormányzás” két értelme.* i. m. 77–82.

közérdek fölé, a piac nem uralja el a kormányzást. Sőt, ha a tárgyalások eredményeként érdekkiegyenlítő döntés születik, jobb és gyorsabb lehet a kormányzati döntés végrehajtása, nem kell számolni a kormányzati döntést lerontó társadalmi gyakorlattal. A 2001-es European Governance ezért állítja fel – helyesen – a civilekkel való partneri kormányzás követelményét, amely ha megfelelően alkalmazták *nem rontja le, hanem kiégyenlíti a tömegdemokráciát*, és a többpártrendszeret. Az erős államnak, az öntudatos, intelligens kormányzásnak nem akadály a civil véleménynyilvánítás intézményes megszervezése, az érdekképviselők és a kormányzati szervek közti érdemi és kétoldalú együttműködés. (ez az együttműködés és a korrupció nem ugyanaz). Persze, ha a kormány elfoglalja a civil szervezetek vezetését, állami támogatásokkal „hűbéreseivé” teszi az érdekképviselőket, úgy a civilekkel partneri kormányzás manipulálttá, fiktívvé válik.

## 5. Stratégiai és operatív kormányzás

A kormányzásnak két alapvető szintje van, nevezetesen a *stratégiai és az operatív kormányzás*. A két szint persze egymással összefügg, egymással kölcsönhatásban van. Az az optimális, ha a napi folyamatos operatív kormányzás beilleszkedik a kormányzat stratégiai célkitűzései kereteibe. A stratégiai kormányzást a hosszú távú államérdekek, az operatív kormányzást a rövid távú érdekek határozzák meg, és ezért a kettő bizony ütközhet is. Természetesen az szinte lehetetlen, hogy minden konkrét kormányzati döntés a stratégiai végcél szolgálja, kényszerítő külső körülmények folytán akár az is előfordulhat, hogy egyes intézkedések ezzel ellentétesek, de az operatív kormányzásnak a maga összességében, általában a hosszú távú kormányzati célt kell alátámasztania. Valamikor az államvezetés mondhatta azt, amit Napóleon vagy Lenin, nevezetesen, hogy „hozzákezdünk, azután majd meglátjuk”.

A stratégiai kormányzás az adott kormány világnézetén, *ideológiáján*, világmépen alapul és alapvetően *hosszú távú*. Mostanában divatos kifejezéssel élve: a kormánynak *víziói* vannak. E téren két hibát lehet elképzelni. Az első, hogy egyáltalán nincsenek jelentős hosszú távú elképzelések. A kormányzás pusztán hatalomtechnikai jellegű, sodródik a napi események nyomán, hol ide, hol oda csapódik. Az „*arctalan kormányzás*”, az elvek nélküli kormányzás, azonban az idők múlásával nagyon sokszor

éppen a víziók hiányában „kormányzásképtelen kormányzássá” válik. Az ellentétes előjelű hiba: a víziók, az *ideológia eltúlzása*. A kormányzás rossz, ha elszakad a realitásoktól, ha teljesíthetetlen célokat, vagy túl sok célt tűz ki maga elé, illetve e célokat állandósultan módosíthatja. A kormányzati döntéseknek a *reális variánsok* számbavételén kell alapulnia, és a döntések végrehajtásához biztosítani kell az alapvető személyi és tárgyi előfeltételeknek legalább a minimumát.

Az alapvető dilemma ebben a körben, hogy az ország rövid távú érdekei sok esetben *ütközhetnek* az ország hosszú távú érdekekkel – ezt a konfliktust a kormányzatnak az optimálisához közelítő módon fel kell oldania, ki kell egyensúlyoznia az egymással szembenálló érdekeket. Külön problémát képez ebben a vonatkozásban az általában négy-öt éves *választási ciklus*, amely szükségképp a rövid távú érdekek primátusa felé tolja a kormányt. Választási periódusok nem lehetnek 7–10 évesek, mert az súlyosan sértené a demokratikus, ún. váltógazdasági alapelveket. Sok esetben azonban a stratégiai kormányzati célok eléréséhez egész évtized vagy annál is hosszabb idő lenne szükséges – ha azonban a stratégiai célok (pl. a nyugdíjkorhatár felemelése) miatt elveszítjük a választásokat, a stratégiai célkitűzés is elenyészik. Ez a dilemma természetesen tökéletesen nem feloldható a demokratikus parlamenti váltógazdaságra tekintettel, de bizonyos kormányzati módszerekkel csökkenthetők a hátrányok. Ilyen módszer például a már említett kormányzati taktika, hogy a nagyobb változásokat, átfogó reformokat, a lakosság számára rövidtávon hátrányos intézkedéseket a kormányzati időszak elejére időzítik, a végére pedig a nagyobb népszerűségű intézkedések maradnak. A kormányzás elején ún. kegyelmi időszak van – az első száz napban nem nagyon illik bírálni az új kormányt. Ezért a nagyobb változásokat a kormányzati ciklus elején gyorsan be kell vezetni. A változások nyomán persze a legtöbb esetben a kormány ún. népszerűségi lejtőre kerül, de a bizalmat elvileg a kormányzati időszak végére vissza lehet szerezni.

A stratégiai kormányzás keretében kell beszélni az ún. *reformkormányzásról* is. Kisebb-nagyobb modernizációk, átalakulások természetesen a kormányzás folyamatában mindig vannak. Reformkormányzásról azonban akkor beszélünk, ha ugyan nincs társadalmi-gazdasági rendszer-változás, de a rendszeren belül több alrendszerben átfogó átalakítást kell végezni. Ilyen volt például a magyar gazdaságirányítási reformkísérlet a '60–'80-as években, vagy az ún. demokratikus szocializmusra való áttérés kísérlete a '80-as évek második felében még a szocializmus idejéből, de ide sorolhatnám akár a 2006–2007-es Gyurcsány-féle államháztartási re-

formkísérletet, vagy a most folyó Orbán-féle állam-, társadalom és gazdaságátalakítást is. A reformkormányzásnál is érvényesül az a „törvényszerűség”, hogy a reformokat a kormányzati időszak első felében kell végrehajtani, a kormányzati időszak felében pedig már stabilizálni kell a létrejött új struktúrát. De a reformok végrehajtásának ütemezése és módszerei sem közömbösek. Itt két módszert szoktak – esetleg vegyesen is – alkalmazni: ún. *sokkterápia* (egyszerre és gyorsan több rendszer reformja), illetve *fokozatos*, egymásra épülő reformok. Mindkét kormányzati taktikának vannak előnyei és hátrányai: a kormánynak az adott helyzet sajátosságai alapján kell döntenie, hogy az azonnali döntések sokaságával operál, vagy a tervszerűen végrehajtott fokozatosságot részesíti előnyben.

A stratégiai kormányzás ideológián alapul, jellemző rá a tudományos elemek beépítése is. Éppen ezért sokkal több benne az informális rész, mint az operatív kormányzásban. Az utóbbi negyedszázadban azonban a kormányok egyre több gondot fordítanak a stratégiai kormányzásra – alkalmazott-fejlesztő stratégiai háttérintézményeket állítanak fel, a miniszterelnöknek stratégiai tanácsadói vannak stb.

Az operatív kormányzás a *napi folyamatos kormányzás* – ez a kormányzás mindhárom területén, a közpolitikában, a közigazgatásban és a közintézmény-menedzselésben egyaránt folyik, az utóbbi két területén *erősen formalizált*, elég széles körű jogi kötöttségek között. Az operatív kormányzás egyben alapvetően *intézményi kormányzás is*, itt a közvetlen demokratikus elemek nem nagyon kaphatnak szerepet. Ebben az értelemben természetesen az intézmények valóban „menedzselik a demokráciát”, de ezt szemben G. Fodor Gáborral<sup>36</sup> magam részéről nem tartom egyértelműen negatívnak – ez szerintem bizonyos mértékig a jelenlegi világ-gazdasági realitások mellett szinte szükségszerű is. Az operatív kormányzást is tervezik – vannak kormányzati munkatervek, jogalkotási tervek, keretet szab az operatív kormányzásnak pénzügyi oldalról a költségvetés és a zárszámadás stb. Természetesen a kormányzás menete teljesen ki nem számítható, mind nemzetközi, mind belső relációban folyamatosan váratlan, előre nem látható események történnek, ezeket előre kellő pontossággal felmérni, erre felkészülni sokszor nem is lehet. Ugyanakkor ezekre a váratlan eseményekre a kormányzásnak ki kell építenie a reagáló képességet, minél gyorsabban kezelnie kell az új problémákat. Példával

<sup>36</sup> Ld. G. FODOR G.: Menedzselte demokrácia és a kormányzás-tudás (v)álsága. A Hazárdjáték. *A szocialista-liberális kormányzás nyolc éve* című kötetben. *Századvég*, Budapest, 2010. 28–29.

élve, a Bush-kormány nyilván számolt a terroristaveszéllyel, de olyan méretű katasztrófával –, persze lehet, hogy ebben titkosszolgálati hiba is közrehatott – mint ami 2001. szeptember 11-én bekövetkezett, nyilván nem kalkulálhatott. Itt az alapkérdés az volt, hogy milyen gyorsan és hogyan reagáljon a kormányzat erre az eseményre, és az is világossá vált, hogy ezek után Amerika nem kormányozható úgy, mint eddig. (Az iraki háború szerintem részben a 2001. szeptemberi terrortámadásra való megkésett reagálás eredménye.) Hasonló a helyzet a 2011. júliusi norvégiai terrortámadás-komplexummal is, amely szinte sokkolta a norvég társadalmat, illetve kormányzatot.

Itt jutunk el az ún. *válságkormányzásig*. A kifejezést szélesebb és szűkebb értelemben is használják. Lehet beszélni politikai értelemben válságkormányzásról – lényegében ezt folytatott a Gyurcsány-kormány 2006. szeptember közepe óta. A politikai válságkormányzás persze eljuthat a *kormányválságig* (pl. felbomlik a kormánykoalíció), de e két fogalom mégsem ugyanaz. Lehet beszélni gazdasági válságkormányzásról – a 2008-as, Amerikából indult pénzügyi (bank és tőzsdei) válság eredményeként ezt folytatott jó néhány európai kormány az elmúlt években (Izland, Görögország), és ekként értékelhető 2009-2010-ben nálunk a Bajnai-kormány tevékenysége is. De lehet beszélni szűkebb értelemben is válságkormányzásról. Itt arról van szó, hogy a kormány felkészül – akár apparátus kétszenlében tartásával is – katasztrófaszituációk kezelésére. Ez főleg természeti katasztrófákkal kapcsolatban szokásos (földrengés, cunami), amelyek közül Magyarországon a 2010-es ajkai vörösiszap katasztrófaig főleg az árvíz- és belvízveszély volt szokásos. De például a legutóbbi pénzügyi világválság nyomán a kormányok nemzeti valutát védő, esetleges tőzsdeösszeomlást kezelni tudó válságstábokat is létrehoztak.

Visszatérve az operatív kormányzás lényegi részeire, súlyos hiba – erre főleg az ún. ideológus miniszterelnökök hajlamosak –, az *operatív kormányzás elhanyagolása*. Nyilván hiba, ha egy kormány, egy miniszterelnök – a napi események sodrában – csak az elé vitt folyamatos kormányzati ügyekkel foglalkozik, mert ekkor a farok csóválja a kutyát, a kormányzati közpolitika a bürokratikus adminisztráció foglyává válik. De ennél is nagyobb hiba, ha mondjuk, egy miniszterelnök a realitások figyelembevétele nélkül vizionál, feleslegesen ideologizál és elhanyagolja a napi munkát, mert ebben az esetben az apparátus tehetetlennek fogja nyilvánítani és ez a megítélés lassan átmegy a tömegkommunikációba. Jelentős torzulás továbbá az is, ha egy miniszterelnöknek *döntési kényszere* van, kellő előkészítés nélkül, kormányzati döntésre még meg nem érett



ügyekben ad hoc döntéseket hoz. Sok esetben olyan döntészuhatag válik általánossá a kormányzásban, amely végrehajtásának nincsenek meg a személyi és tárgyi előfeltételei. A kormányzati döntéseket tudniillik végre kellene hajtani és a végrehajtást pedig ellenőrizni kellene. A magyar kormányzásnak is az volt az egyik legnagyobb problémája az elmúlt 20 évben – de ezzel számos országban küszködnek –, hogy a kormányzati döntések jelentős része *végrehajtás nélkül elenyészett*. A modern kormányzás elengedhetetlen része ezért egy korszerű, működőképes, a legmodernebb technikát felhasználni tudó *monitoring* rendszer, amely nálunk legfeljebb egyes elemeiben jött létre a rendszerváltozás után.

A kormányzás operatív része nem tudományos, nem elméleti tevékenység, bár persze vannak tudományos-elméleti alapjai. *Az operatív kormányzás gyakorlat*, folyamatos tényleges tevékenység. A kormányzásnak tehát – jó, ha szilárd ideológiai alapokon, de – *pragmatikusnak* kell lennie. Hiába vannak nagyszerű kormányzati eszmék, ha ezt a kormányképtelen megvalósítani. A kormányzáshoz teljesítőképeség, problémamegoldó képesség, gyors reagáló képesség is hozzá tartozik. Ha ez nincs, a kormányzás nem lesz hatékony.

Még egy kérdést kell felvetni, és ez a *kormányzati hazardjáték*, amely lényegében *politikai kalandorságból* származik. Egy kormány ugyanis – manipulációval, ígéretessel, osztogatással, a jövő „elzálogosításával” is – népszerű lehet, hazardírozással is lehet választásokat nyerni, hatalmon lehet maradni, vagy ahogy a politikai zsargonban mondják, túl lehet élni a túlélhetlent. Ez a hazardjáték, a folyamatos kormányzati kalandorság hosszú távon azonban főszabályként bukásra van ítélve. Természetesen a kormányzati kockázatvállalásra is szükség van, ha ez szükséges mértéken belül marad, az nem kalandorság. Egy kormány nem surranhat mindig a fal mellett, bizonyos mértékű konfliktusokat fel kell vállalnia. A jó kormányzáshoz a kormányzati bátorság, felelősségvállalás is hozzátartozik, ez azonban nem tévesztendő össze a szerencsejátékkal.

## 6. Kormányzati módszertan, technika, stílus, nyelvezet

Az európai polgári állam kormányzása *jogállami kormányzás*, a jog teszi „alkotmányossá” az államot. A kormány alá van vetve a jognak, csak jogi keretekben kormányozhat, a törvényeket nem szegheti meg. Természetesen a kormány, mint törvényelőkészítő, illetve jogalkotó maga is alakítja a kormányzás jogi környezetét, de természetesen ennek jogpolitikai korlátai vannak, így például a kormány felesleges végrehajtási rendeletek

tekkel nem ronthatja le a törvényeket. Ugyanakkor a jogállamisághoz a *jogbiztonság* is hozzátartozik, tehát a kormány jogalkotási tevékenysége sem lehet önkényes. Figyelembe kell vennie a civil önszabályozást, a kormány nem szabályozhatja túl a társadalmi-gazdasági életet, tartózkodnia kell attól, hogy felesleges adminisztratív terheket rójon a lakosságra, illetve a vállalkozókra. Az igazságügyi kormányzatnak *karban kell tartania a jogrendszer*t, gondoskodnia kell annak áttekinthetőségéről és stabilitásáról, tervszerű fejlesztéséről, továbbá régies kifejezéssel élve a megfelelő jogpropagandáról, a jogtudat fejlesztéséről.<sup>37</sup>

A jog tehát egyszerre *korlát és eszköz* a kormányzásban, az ún. formális kormányzás jórészt a jogalkotás útján folyik. A kormánynak a jogalkotás során figyelembe kell vennie a *jog immanens tulajdonságait*, nem szabad a jogot arra használni, amire nem alkalmas (pl. technikai szabályozásra, folyamatszabályozásra). Ugyanakkor a kormányzat jogalkotási tevékenységében is figyelembe kell venni a jog erkölcsi tartalmát is, pl. a *joggal való visszaélés a kormányzati jogalkotási tevékenységben is tilos*. Van olyan álláspont, amely szerint a közjogban, így a kormányzati tevékenységben is érvényesül az a civiljogi tétel, amely szerint, amit a jogszabály nem tilt, az megengedett. Ez a nézet szerintem téves. A közigazgatás joghoz köztöttsége némileg kiterjesztő értelmezéssel azt jelenti, hogy a kormányzat csak azt teheti, amit a jog megenged, a jogi lehetőségeivel pedig a kormányzatnak is rendeltetésszerűen kell élnie. Az önkorlátozó állam nem tarthatja bizonytalanságban polgárait, ezért a visszaható hatályú jogalkotás egyszerűen megengedhetetlen.

Már említettük, hogy a modern kormányzásban a jogszerű kormányzás, a jogállamiság követelményeinek érvényesítése *alapkövetelmény*, e kormányzati minimum betartása a fejlett Európában ma már szinte magától értetődő. (A viszonylagos fejlettség és a jog uralma egymással összefügg – a jogállamiság igazából stabil piacgazdaságban, homogén társadalmakban, „normális” viszonyok közt tud kibontakozni.<sup>38</sup> A jogállami kormányzás ugyanakkor csak az *alap*, ennél több, nevezetesen *hatékony, eredményes jogállami kormányzás kell*. Az ún. demokratikus düh, a jogállami bitosítékok eltúlzása, a jogorvoslati lehetőségek mértéktelen emelése hiba, mert

<sup>37</sup> Ld. ez utóbbiról CHRONOWSKI N.: A minőségi jogalkotás napos oldala: jogtisztítás, *Közjogi Szemle*, 2008/2. és BLUTMAN L.: A dereguláció árnyékos oldala. *Közjogi Szemle*, 2008/2.

<sup>38</sup> Ld. erről DEPENHAUER, O.: *Selbstbehauptung des Rechtsstaates*. Schöningh, Paderborn, 2007.

anarchiát szül, és ezzel épp azt a jogállamiságot rontja le, amit szolgálni kívánna.

A jogállami kormányzással szorosan összefügg a *cheks and ballances*, azaz az *ellenhatalmak közti kormányzás követelménye*. Kiindulópont a Montesquieu-i három hatalmi ág elválasztása és egyensúlya: törvényhozás (parlament) – végrehajtó hatalom (kormány-közigazgatás) – bírói hatalom. Napjainkra azonban a kép *jóval differenciáltabbá vált*, ma már a kormányzás hatalmi egyensúlyok egész rendszerében, jelentős kontrollszervek között folyik. Montesquieu világosan leszögezi, ahhoz, hogy „a hatalommal ne lehessen visszaélni, [...] az kell, hogy a dolgok helyes elrendezése folytán a hatalom szabjon határt a hatalomnak”.<sup>39</sup>

Ilyen ellenhatalom mindenekelőtt az erősebb parlamenti rendszerekben az *államfő*, aki a prezidenciális rendszerekkel ellentétben itt nem a végrehajtó hatalom része, hanem kontrollszerv, elsősorban a kormánytöbbség által elfogadott törvények kapcsán (vétójog, egyszer-kétszer visszaküldés stb.). Másodsorban, az államfőnél erősebb kontrollszerv a *német típusú Alkotmánybíróság*, amelyet átfogó normakontrollt gyakorol az alkotmány alapján a törvények, illetve a kormány és a miniszterek rendeletei *felett*. Ez a normakontroll jóval kisebb erősségű és terjedelmű azokban az országokban, ahol ezt a funkciót a Legfelsőbb Bíróság látja el (USA, Európában a skandináv országok – a francia Államtanács lényegében középúton áll).

Az Országgyűléshez is a *kontrollszervek* egész tömege csatlakozik. A skandináv országokból indult el – persze ott általában nincs Alkotmánybíróság – az *ombudsman mozgalom*, azaz az állampolgári jogok parlamenti biztosai, akik állampolgári panaszra, de hivatalból is a kormányzati, főleg a közigazgatási visszasságok meggátolásával foglalkoznak. Nagyon fontos a kormányzás pénzügyi ellenőrzése – ennek megfelelően egyre nagyobb hatalom lett a kormányzattal szemben a *Számvevőszék*.

Az Unió gazdaságpolitikájának eredményeként egyre jobban függetlenedik a kormánytól a *jegybank*, sőt lassan a *versenyhivatalok* is. Több országban – bár a többségben nem – kivált a kormányzati hatalomból az *ügyészség*, sőt az *igazságügyi igazgatás* is, főleg az utóbbi annak érdekében, hogy az igazságszolgáltatás függetlensége szervezetileg megalapozódjék. Sok országban az *állami médiahatóság*, illetve az alapvető közszolgálati elektronikus médiák is függetlenedtek a kormánytól. Végül a helyi ön-

<sup>39</sup> MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről* (ford. Csécsy Imre, Sebestyén Pál). Osiris-Attraktor, Budapest, 2000. 247.

kormányzati hatalom, a települési-területi öngazgatás is ellenhatalom a kormánnyal szemben.

Az ellenhatalmakkal kapcsolatban a jelenlegi magyar gyakorlatban sok a félreértés. Mindenekelőtt az ellenhatalom *nem konfliktuskeresést* jelent. A hatalmi ágak ugyan egymástól elkülönülnek, de maga az állam egységes, így a különböző állami szerveket egymással való *együttműködési kötelezettség* is terheli. Nem helyes csak ütközni, egymást támogatni is kell. Másodsor, ellenhatalmak csak a *kormányon kívül* lehetnek, magán a kormányzati szervezetrendszeren belül nem. Egy statisztikai hivatal, egy pénzügyi vagy energetikai felügyelet nem játszhat ellenhatalmat saját felettesével, a kormánnyal szemben. Végül nem helyes az ellenhatalmi rendszer *eltúlása* sem, pl. a médiahatalom kormánytól való teljes elválasztása az elmúlt 20 évben. A túlzás – amely sokszor szintén az említett demokratikus dühből származik – e körben sem célravezető, túlzottan lelassít, nehézkessé teszi a kormányzást. Helytelen tendencia volt pl. szerintem Magyarországon az ombudsmanok felszaporítása, az országgyűlési biztosok mellett közigazgatási (pl. oktatási jogok biztos), illetve önkormányzati ombudsmanok intézményesítése.

Beszéeljünk azonban a másik oldalról is. Amennyire helytelen az ellenhatalmak eltúlása, ugyanolyan mértékben helytelen az ellenhatalmak leépítésére, illetve politikai megszállására irányuló – több országban fellelhető – törekvések is. Az ellenhatalmakra szükség van – egyébként magának a kormánynak is, ugyanis preventív jellegű, nem hagyja kibontakozni a torzulásokat, elszaporodni a hibákat a kormányzati munkában.<sup>40</sup>

Az előzőek alapvetően a *formalizált, a jogi keretek közti* kormányzást érintik. A kormányzásnak azonban vannak *sajátos – jogon kívüli – technikai, módszertana, eszközei*. Ezen eszközök jó része az ún. informális kormányzás körébe tartozik, bár egyesek lehetnek formalizáltak is.<sup>41</sup> A kormányzati technika jó része – akárcsak a kormányzáshoz szükséges poli-

<sup>40</sup> Sajó András élesen különböztet a hatalmi ágak megoszlása és elválasztása között. SAJÓ A.: *Az önkormányzó hatalom*. KJK, Budapest, 1995. Magam részéről nem érzek túlzott különbséget. Ha az államhatalmat a közhatalom egyes tényezői (ágai) között megosztom, úgy ennek csak akkor van értelme, ha az ágakat egymástól elválasztom. Az elválasztás és a megosztás eredményeként jön létre a kormányzással, főleg a végrehajtó hatalommal szembeni ellensúly (de pl. az Alkotmánybíróság a törvényhozással szemben is ellenhatalom), a különböző hatalmi korlátok.

<sup>41</sup> A formális és informális tényezők kormányzásban való sajátos kölcsönhatásáról ld. WIENER Gy. elemzését: *Formális és informális elemek a kormányzásban*. I–II. rész. *Közjogi Szemle*, 2010/1–2.

tológiai, jogi, közigazgatási, pszichológiai tudás – tanítható és tanulható, egy része azonban emóción alapul, vagy érzi valaki, vagy nem.

A kormányzati technikának is több ezer éves története van – ld. a *divid et imperat*-ot, vagy az ún. kamarillakormányzás rejtelmét. El kell csak olvasni Machiavelli Fejedelmét, avagy azokat a kitűnő választási tanácsokat, amelyeket Cicero adott az ókori hatalmasságoknak.<sup>42</sup> Külön „alterülete” ennek a kormányzat parlamenti technikái, avagy a koalíciós megállapodások, a koalíció működtetése, továbbá a költségvetési „trükkök” a pénzügypolitika terén, végül mondjuk a nemzetközi diplomáciai szokások. Modern kormányzati technológia lett a tömegtájékoztatóban használt manipuláció egyre bővülő eszköztára is.

A kormányzati technológia persze – mint már láttuk – erősen függ a tradícióktól, az általános kulturális színvonalától, illetve az adott ország politikai és kormányzati helyzetétől – más Norvégiában, és más Albániában. Mi valahol középúton vagyunk, de sajnos az elmúlt 20 évben inkább Délhez, mint Északhoz közeledtünk.

A kormányzati erkölcsről is sok vita zajlik, a legtöbb politikus úgy gondolja, hogy a politikában – pl. a cél szentesíti az eszközt kérdésben – több megengedhető, mint a hétköznapi polgári világban. Ahogy az egyik vezető politikusunk mondta, a politika nem úriemberek kaszinója (ún. morális relativizmus) – egyébként is 40 év szocializmusa után, egy bizonytalan, túl gyorsan változó világban az is meglehetősen kérdésessé vált, hogy mi a tartalma a polgári erkölcsnek. Ezzel szemben viszont Kis János – helyesen – erősen hangsúlyozza a politika erkölcsi tartalmát, lényegében az erkölcs általános szabályainak betartását a politikai életben, témánkra koncentrálna a kormányzati tevékenységben is feltétlenül szükségesnek véli.<sup>43</sup>

Véleményem szerint a sikeres közpolitikai tevékenységhez, általánosítva a sikeres kormányzáshoz bizonyos fokú *vagányság* elengedhetetlen, hasonlóan az élsporthoz. Nem tud sikeresen kormányozni, aki mindig aggályoskodik, képtelen felvállalni bizonyos kockázatokat, döntésképtelen az állandó hezitálás, a felelősség fel nem vállalása miatt („vacakolás” – a la Orbán Viktor). Ugyanakkor a vagányság nem tévesztendő össze a *kormányzati kriminalitással* (ld. Nixon Watergate ügyét). A „piszkos kezek” kormányzása, a kormányzás saját, illetve családi meggazdagodásra, have-

<sup>42</sup> Nótári Tamás: *Hogyan nyerjük meg a választásokat. Marcus Tullius Cicero: A hivatalra pályázók kézikönyve*. Lectum, Szeged, 2006.

<sup>43</sup> Ld. Kis J.: *A politika, mint erkölcsi probléma*. Élet és Irodalom, Budapest, 2004.

rok kistafírozására való felhasználása, a kormányzati korrupció is megengedhetetlen. Ahogy „dél-európaisodtunk”, úgy csökkent viharosan a kormányzás erkölcsi tartalma Magyarországon is, és kivétellé vált az Antall József-féle úriember kormányzati magatartás.<sup>44</sup>

Lényegében itt jutunk el a *kormányzásért való felelősség* kérdéséhez. Nyilvánvaló, hogy kormányzati tevékenység során sem lehet elkövetni köztörvényes bűncselekményeket, tehát az ezekért való *büntetőjogi felelősség* mindenképpen fennáll. Az ún. miniszteri felelősség jogilag sohasem volt más, mint büntetőjogi felelősség, legfeljebb speciális eljárási előfeltételei voltak (pl. parlamenti döntés), vagy speciális eljárásban (különleges bírói fórum) realizálódott.<sup>45</sup> Természetesen itt valóságos bűncselekmények elkövetéséről van szó, nem pedig a politikai okokból túlzottan kiterjesztő jogértelmezéssel kreált mesterséges bűncselekményekről (pl. rossz költségvetés egyenlő a hűtlen kezeléssel, hivatali eljárásban elkövetett hiba automatikusan hivatali visszaélés büntette, adatvédelmi bűncselekmény vagy okirathamisítás megállapítása erőltetett nyelvtani értelmezéssel stb.).

Ugyanakkor *kormányzatért való más típusú jogi felelősségről szerintem nem lehet szó*. A rossz kormányzásért legfeljebb politikai–erkölcsi felelősséget lehet viselni.<sup>46</sup> A választási eredmény adott esetben politikai felelősségre vonást is jelenthet – ennek kitűnő példája a 2010 tavaszi magyar választás, amelyen negatív népitélet született az MSZP–SZDSZ nyolc éves kormányzásáról. Persze a választási eredményt sok tényező befolyásolja, adott esetben a választási eredmény egyáltalán nem a politikai felelősséget tükrözi. De a kormányzásról mindenképp kialakul valamifajta átlagos–általános vélemény a lakosságban, a közvéleményben, a mértékadó értelmiségben, illetve a politikai elemzőkben – és ez is része a szükségképpen nagyon elmosódó politikai felelősségnek. A politikai felelősség kancellári rendszerekben természetesen alapvetően a *miniszterelnökre* hárul, bár természetesen adott esetben (pl. hibás költségvetés) a szakminiszteri felelősség is előtérbe kerülhet. Nagyobb közlekedési balesetknél például Nyugaton általában szokásos a szakminiszter lemondása – ez a második

<sup>44</sup> Ld. erről KÖRÖSÉNYI A.: A magyar demokrácia patológus vonásai. *Kommentár*, 2010/3.

<sup>45</sup> Ld. a miniszteri felelősség jogintézményéről SÁRI J.: *A miniszteri felelősségről*. Budapest, 2004., CSERNY Á.: A miniszter alkotmányos jogi felelőssége az európai országokban. *Közjogi Szemle*, 2009/4.

<sup>46</sup> Abszurd szerintem, hogy a volt izlandi miniszterelnököt bíróság elé kívánják állítani az izlandi államcsőd kapcsán tanúsított állítólagos gondatlanságáért. Populizmus tehát még Északon is előfordul, nemcsak Magyarországon.

Gyurcsány-kormány idején a közlekedési miniszter esetében nálunk is előfordult.

Ismételten hangsúlyozni szeretném azonban, hogy az ügyek normál átadás-átvételén túlmenően semmilyen kormánynak *nincs joga elszámoltatni az elődjét*. Erre semmiféle, akár 100%-os választási eredmény sem jogosít fel senkit, mert aki kardot ránt, kard által vész el, azaz előbb-utóbb őt számoltatják el. Az előző kormánnyal szembeni bűnüldöző tevékenység nem kormányzati feladat, bűncselekmény gyanúja esetén a bűnüldöző szerveknek kell eljárniuk, de „feljelentésügyi” államtitkárságok-kormánybiztoságok felállítása súlyos kormányzati (erkölcsi) hiba. Politikai ellenfelekkel nem szabad büntetőjogi eszközökkel való leszámolásra törekedni.

Végül hangsúlyozni kell – különösen kancellári típusú kormányzati rendszerekben –, hogy a kormányzás *csapatmunka*, és a kormányzati közpolitika nagyon erős perszonalifikálódása ellenére nem *one man show*. Nem jó miniszterelnök az, aki képtelen kormányával, mint csapattal együtt dolgozni, aki – tanácsadóival, személyes barátaival – elkülönül a saját kormányától. A döntésképeséget, a szervezőképeséget, a végrehajtási képeséget és az ellenőrzési képeséget az egész kormánynak a maga egységében kell felmutatnia, a racionalitásnak és az emóciónak a kormány egészében kell megnyilvánulnia. Ezért is nagyon fontos a kormány személyi összetétele, persze ebben nyilván a politikai szempontok erősen közrejátszanak – pl. a koalíciós partnerek kívánságai, a kormányzati parlamenti frakció akarata stb. Az is fontos, hogy a miniszterek átérezzék *kettős kötöttségüket*, és abban az első elem elsődlegességét – ők elsősorban a kormány tagjai, és mint ilyenek, vezetik a minisztériumukat. A miniszter nem egy terület, egy ágazat érdekképviselője a kormányban (bár az érintettek elsősorban ezt várják el tőle), erre az érdekképviselőtek hivatottak, hanem egy egységes kormánypolitika, egy egységes kormányzati stratégia megvalósítója a saját területén-ágazatában.

\* \* \*

**ABOUT GOVERNANCE**

by Tamás Sárközy

*Governance studies was formed as a new branch of the applied social sciences, it deals with the structure, institutions, methods, style and language. According to the study, governance is an organic unit of governmental public policy, the control of the central state administration and the management of public institutions, these three areas should be proportionate to each other, the overpolitizing of government worsens its efficiency. The study deals with the strategic and operative government, the crisis government, the reform government and the media and marketing government. An increase in the openness and transparency of government will inevitably lead to the increase of populism. Government is not able to gain trust in the public, if it does not have a moral content. Government cannot be dominated by the principle "the end justifies the means". Ensuring the rule of law is a basic requirement, legal certainty can not be endangered by the politics claim to power.*



Balázs István\* – Gajduschek György\*\* – Szamel Katalin\*\*\*

**TRENDEK AZ EURÓPAI ORSZÁGOK KÖZIGAZGATÁSÁBAN\*\*\*\***

Egy többéves kutatás eredményeit foglaljuk össze az alábbiakban, melynek során az egyes Európai Országok közigazgatását vizsgáltuk meg három aspektusból: a szervezet, a működés és a személyi állomány szempontjából.

Az összehasonlító vizsgálatok általában ritkán célozzák meg az országok közigazgatása teljes spektrumának felvázolását, sokkal inkább valamely közigazgatási rész- vagy szakterület összehasonlító vizsgálata gyakori, illetve nevezhető szokásosnak. Nem véletlenül, hisz valójában ezek a vizsgálatok arra keresik a választ, hogy a más országokban alkalmazott megoldások mutatnak-e olyan előnyöket, amelyek adalékul szolgálhatnak egy olyan átalakításnak, amelynek alapján az adott terület korszerűsíthető. Ez az ágazatok esetleges fejlesztése szempontjából kétségtelenül fontos, hiszen módot ad arra, hogy a kialakult jogi megoldások részletes vizsgálatának bázisán rámutasson arra, hogy a nehezen megváltoztatható közigazgatás megoldások változtatásának új irányokat adjon. Az ilyen vizsgálatok azonban általában abba a nehézségbe ütköznek a hasznosítás során, hogy a kialakult közigazgatási peremfeltételek az ágazatok reformjára vonatkozó elképzeléseket visszahúzzák, vagyis a fennálló közigazgatási rendszer nem kezdhető ki egykönnyen, mert szervezeti, működési és személyzeti elemek egyaránt konzerváló hatásúak.

---

\* Tudományos főmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Ország-  
ház u. 30.

E-mail: balazs.istvan@law.unideb.hu

\*\* Tudományos főmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Ország-  
ház u. 30.

E-mail: gajushek@gmail.com

\*\*\* Tudományos főmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Ország-  
ház u. 30.

E-mail: szamel@jog.mta.hu

\*\*\*\* Az OTKA T 76308 sz., az Európai Unió országainak közigazgatása c. kutatás keretében készített tanulmányok alapján készült összefoglaló rövidített változata. A kutatás vezetője LŐRINCZ LAJOS akadémikus a munka lezárása előtt elhunyt.

A közigazgatási rendszerek összehasonlító vizsgálata pedig – azon túl, hogy az egyes államok rendszereinek áttekintése már önmagában is nehézséget okoz – általában áttekinthetetlen a kutatók számára, s ebből adódóan a legtöbb munka megragad a főbb rendszerek összehasonlításánál, s ebből adódóan a mintaadó országok hatásainak módosulása nem kísérhető kellő szinten nyomon, s ennek megfelelően lényegében a közigazgatási rendszereket is inkább történeti, mintsem a mai realitások alapján sorolják csoportokba.<sup>1</sup>

Ilyen értelemben tehát egyedülálló az a vállalkozás, amely az európai unió tagállamai vonatkozásában közigazgatás rendszereik teljes feltárására vállalkozott. Nem tekinthető tehát véletlenszerűnek, hogy ebből adódóan ez a vizsgálat olyan összefüggések feltárását és következtetések levonását tette lehetővé, amelyekre az eddigi vizsgálatokban eddig nem került sor.

### A közigazgatási modellek kialakulásának történeti alapjai

A közigazgatási rendszerek fejlődésének története több periódusra bontható, melynek hatásai máig érvényesülnek.

<sup>1</sup> Az összehasonlító közigazgatási művek az alábbi rendszerezési mintákat követik: *Comparative Public Administration* (ed.: Chandler, J. A.). 1st ed. Routledge, London–New York, 2000. E mű az országonkénti tárgyalást választotta, amikor főként a globalizáció hatásait vizsgálta a közigazgatás vonatkozásában. Jóval differenciáltabb besorolást alkalmaz FROMONT, M.: *Droit administratif des États européens*. Presses Universitaires de France, Paris, 2006. Ez a mű a tradicionális modellekre támaszkodva megkülönbözteti a francia modellt (Hollandia, Belgium, Olaszország, és Görögország), a német modellt (Ausztria, Lengyelország és Svájc), míg a kettő közötti átmenetet képviselő országok közé sorolja: Spanyolországot, Portugáliát, Svédországot, és Finnországot, míg a Brit modellbe: Nagy-alapján sorolja be az államokat angolszász, kontinentális – római francia, római germán, egyáltalán nem állapít meg hozzárendelést. A többi volt szocialista ország esetében azokat a germán jogcsaládban említi [*Die EU Staaten im Vergleich*. Strukturen, Prozesse, Politikinhalte (hrsg.: Gabriel, W. Oscar-Knopp, Sabine). 3. Aufl. Wiesbaden 2008.]. Valójában egyetértünk az átmenetet képviselő országok kategóriájával, ez egy megalapozottan lehetséges besorolás. Részünkről azonban azt a tárgyalási módot tartjuk célravezetőnek, amely elkülöníti egymástól az angolszász, a francia alapú, a germán jogcsaládba tartozó, a skandináv és a poszt-szocialista országok csoportjait. Az elhatárolás alapja a rendszerek mai állapota, illetve fejlődésük mai iránya.

1. A közigazgatás fejlődésének első szakaszában a jogállamiság hagyománya rendkívül erős volt a kontinentális Európában; e hagyománynak két nagy hatású modellje alakult ki: a francia és a német.

*A francia modell lényege, hogy az állam egységes, és a közérdeket érvényesíti, a közigazgatás pedig központosított, hierarchizált, egységes és elszámoltatható, a köztisztviselők magas szinten képzettek.* Ez a modell – változó mélységben ugyan, de – elsősorban az olyan mediterrán országokban gyakorolt hatást, mint Olaszország, Spanyolország, Portugália és Görögország

*A német modellt megtestesítő porosz állam nem a monarchiát megszüntető polgári forradalmon alapult, hanem a porosz uralkodó felvilágosult abszolutista uralmán, ami azt jelentette, hogy a porosz uralkodó olyan törvényeket és szabályokat alkotott, amelyek pozitívista módon alakították a társadalmat, s amelyeket egyenlően és méltányosan alkalmaztak a köztisztviselők és bírák semlegességének követelménye mellett.* A német jogállamiság Magyarországon elsősorban osztrák közvetítéssel hatott.

A lényegi különbséget a két modell között az jelentette, hogy amíg a francia jogszerűségi elv (*principe de légalité*) a közakarat (*volonté générale*) kifejeződése volt, addig Poroszországban és a Habsburg birodalomban az uralkodó abszolút hatalmát jelenítette meg.

A francia és német jogállami rendszert az összehasonlító jogtudományban civil jogi rendszereként is szokás emlegetni, ami egyrészt a közjog fejlődésének az angolszász rendszerektől való megkülönböztetését célozza, másrészt azonban arra a sajátosságra utal, hogy a közjog egyes dogmatikai elemei itt a civil-jogi intézmények közjogi sajátosságainak figyelembevételével nyertek különálló közjogi szabályozást.

A liberális alkotmányos jogállam (*Rechtsstaat*) alapvető fordulópontot jelentett számos európai állam fejlődésében. A törvényhozás vált az állami funkciók alapjává. A közigazgatási tevékenységet a jogszerűség követelményének érvényesítésére kellett alapozni. Ezért a jogi ismeretek alkalmazását tekintették alapvető fontosságúnak az állam hatékony működésében. Ez a jogászok monopóliumát, vagy legalábbis prioritását eredményezte sok európai ország közigazgatásában.

A jogállam kialakítása ugyanakkor a szakszerűen működő, modern bürokrácia kezdeteinek is tekinthető. A köztisztviselők ekkor már legkevésbé sem a király személyes szolgálatában álltak, hanem egy személytelen államiság szolgálatának feladatait látták el. Megfelelő képzettséggel és tapasztalatokon alapuló szakértelemmel rendelkeztek, hivatalos, formálisan előírt feladataik voltak, élethossziglani foglalkoztatással, rendszeres fizetéssel és nyugdíjjal. *Ez a fajta (köz)jogi dominancia volt jellemző Nyugat-*

*Európában és a skandináv országokban egészen a II. világháborúig. Az első szakasz fő jellemzője, hogy a társadalom életét érintő leglényegesebb társadalompolitikai folyamatok a közigazgatáshoz kapcsolódtak.*

E szakaszban evidensen elkülönültek egymástól a kontinentális Európa közigazgatási sajátosságai, és kialakultak (Nagy Britannia befolyása által) a *common law* rendszerekre jellemző alapvető meghatározó jegyek is.

Köztudott, hogy e rendszerekre alapvetően az volt a jellemző, hogy a közigazgatás működését nem a jogi előírások alakították, hanem a szokásjog, a királyi prerogatívák és az általános bíróságok gyakorlata.

Ugyanakkor e modell számos hasonló vonást mutat a fejlett nyugati államok közigazgatásával. A közös jellemzők közé tartoznak: a korlátozott hatalmú kormány, a parlamentarizmus, a helyi önkormányzatiság, a végrehajtó hatalomtól független bíróság, a közigazgatásra vonatkozó speciális eljárások kialakulása.

2. *A közigazgatás fejlődésének második szakaszában egy sor európai ország lépett az államfejlődés új, a jóléti állam kibontakozása és kiteljesedése által fémjelzett szakaszába, amely úgyszintén jogállami keretek között zajlott, s a közigazgatás feladatainak kiterjesztésével jellemezhető, ami jórészt az állam gazdasági folyamatokba való beavatkozásának tudható be.*

Az 1980-as években kezdődött a *jóléti állam válsága, amely mélyreható változásokat eredményezett a közigazgatási rendszerekben.* A gazdasági, társadalmi és politikai kihívások következményeként a hagyományos, weberi szemléletű közigazgatás alapjaiban átalakult.

A gazdasági és társadalmi kihívásokra a közjogi intézmények általában úgy reagáltak, hogy a hierarchikus típusú mechanizmusokat (köztük a közigazgatást) a *New Public Management* (a továbbiakban: NPM) szemléletének megfelelően igyekeztek átalakítani, vagyis a hagyományos struktúrába igyekeztek beépíteni a stratégiai-tervezést (az üzleti tervek mintájára). Ehhez hozzátartozik a személyi állomány teljesítményének szisztematikus értékelése, valamint a szervezeti és a finanszírozási viszonyok megváltoztatása is a programfinanszírozás keretében.

A gazdasági, társadalmi és politikai kihívásokra válaszoló reformfolyamatok több évtizedesek, és napjainkban is tartanak.

Az 1980–1995 között – ment végbe az a folyamat, melynek lényege abban foglalható össze, hogy szétvált egymástól a stratégia-alkotás, a programok tervezése és a végrehajtás, a megvalósítás, amely ettől függetlenül a magánvállalkozások, a civil szervezet vagy ezek kombinációinak feladatává válik. Az értékelést pedig erre specializálódott, ezzel a feladattal

megbízott intézmények is átvehették. A változtatás mellett szóló legfőbb érve, hogy az közigazgatási akaratképzés különválasztása a megvalósítástól és értékeléstől növeli a hatékonyságot, és növeli a közintézményi rendszer alkalmazkodóképességét a gazdasági-társadalmi környezethez. A második szakaszban tehát komplex folyamat zajlott, amelyben: egyrészt végbement a szervezeti osztódás (autonóm és fél-autonóm szolgáltató szervezetek jöttek létre), másrészt a közpolitika megalkotása (és korrekciója) szétvált a megvalósítás menedzselésétől. A menedzselésben pedig nagyobb szerepet kaptak a piaci szervezetek és a piaci mechanizmusok.

Az egyes országok igen nagymértékben eltérnek abban, hogy a hierarchikus típusú mechanizmusok és a piaci típusú mechanizmusok milyen fajta kombinációját alkalmazzák. Ennek a mechanizmusnak Új-Zéland az egyik végén a piaci típusú mechanizmusok dominanciájával, és Németország a másikon a hierarchikus típusú mechanizmusok dominanciájával. A XX. század kilencvenes éveinek második felétől új folyamatok indultak el, melyeknek lényege – a tapasztalatok elemzése alapján –, hogy a végbement változtatások csak akkor működnek megfelelően, ha a közintézmények között megfelelő a koordináció. E fejlődési szakasz jellemzője, hogy a hierarchikus típusú és a piaci típusú mechanizmusok mellé kiépíti a koordinációs típusú mechanizmusokat is, amelyek különösen horizontális irányban működnek. E trendbe illeszkedik, hogy az autonóm struktúrák a közigazgatási rendszerekben túlzott hatalomra tesznek szert, amelyek féken tartásához az állami törvényes kontroll olykor elégtelennek bizonyul. Így még a hagyományosan nem kodifikáló jogrendszerek is jogszabályokkal igyekeznek hatni ezen intézmények működésére.

Egy másik viszonylag egyértelműen tettenérhető jelenség a helyi önkormányzatokat érintő reformok továbbvitele azon a bázison, amely végső soron regionálisabb méretű egységekbe tömörítésüket célozza, nem feltétlenül állami kényszerrel (törvényi szabályozással), hanem egy hosszabb egyeztető folyamat eredményeként. Ennek hatására változatosabb struktúrájú önkormányzati modellek alakulhattak ki (mint pl. Németországban) vagy ésszerűbb méretű egységek alakultak ki (pl. Dánia illetve Svédország), de arra is van példa, hogy a rendszerek regionális méretű elemei elmozdultak egyfajta önálló államosodás felé. (Spanyolország, Olaszország). Szlovénia önállósodása a volt Jugoszlávián belül is ennek a folyamatnak a része, bár speciális helyzetéből adódik, hogy ez az önállósodás olyan sikeresnek bizonyult.

Ugyancsak kimutatható, hogy a bebetonozott, generális tudással rendelkező köztisztviselői állományt lassan olyan személyi állomány váltja fel, mely jártasabb

*a management ismeretekben, illetve stratégiai célok alkotására is ki van képezve.* (Természetesen ez az olyan állásokat érinti, ahol ezen ismereteknek van elsődleges jelentősége.) A személyi állomány másik jelentős változása, hogy a közszolgálat kiemelt státusa fokozatosan megszűnik, s a civil munkaszervezetekhez hasonló munkaszerveződések terjednek el. Ebből adódóan gondot okoz annak pontos megállapítása, hogy hányan tartoznak valójában a közszolgálatba. Egyes rendszerek a közvállalatok személyi állományát is így tartják nyilván, mások csak a köztisztviselőket (Beamte, vagy ahhoz hasonló státus), amelynek biztonsága azonban egyre inkább csak valóban arra a rétegre terjed ki, akiknek munkájával valóban hosszú távon számol a közigazgatás, vagy épp vezető beosztásban működnek.

### **Az új tendenciák gyökerei a szervezetrendszerben**

*A közigazgatás mennyiségileg mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás tekintetében jóval túlszárnyalja a másik két hatalmi ágat.* Ez a szervezeti méretekben is megjelenik. Akár a létszámmal, akár a felhasznált anyagi erőforrásokkal számolunk a közigazgatás egy vagy több nagyságrenddel hatalmasabb szervezetrendszerrel, mint akár a törvényhozás, akár a bírászkodás szervezete.

A közigazgatás legfontosabb jellemzője mégis az, hogy tevékenységének jelentős része nem-jogi tevékenység. Sarkosan fogalmazva, mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás eredménye papír (a törvénnyel, a bíróság határozatával). A társadalmi működés tényleges szövetébe, tényleges, valós eszközökkel azonban csak a közigazgatás képes belenyúlni. A közigazgatás működteti a kórházakat, iskolákat, nyújt segítséget a szociálisan rászorulóknak pénz kiutalásával, vagy intézményi ellátással, gondoskodik a szemét elszállításáról, az utak építéséről, karbantartásáról, stb. Ezért is nevezhetjük, Magyary Zoltán formuláját átvéve a közigazgatást cselekvő hatalomnak.<sup>2</sup> A feladatok tehát rendkívül heterogének, amelyek azonban tömegesen és folyamatosan jelentkeznek. *Mindez alapvetően határozza meg a közigazgatás szervezeti felépítését.*

<sup>2</sup> MAGYARY Z.: *Magyar közigazgatás*. Egyetemi Nyomda, Budapest, 1942. 41.

## A közigazgatás rétegzettsége

A végrehajtó hatalmi ággal azonosított közigazgatást legalább két nagy területre bonthatjuk tovább:

- A végrehajtó hatalom egyik funkciója, hogy politikai célokat, érdek-, és értékrendet megjelenítő, stratégiai, közpolitikai döntéseket hoz (ún. strukturálatlan döntések).<sup>3</sup>
- A közigazgatás másik feladatkörében viszont az operatív működés, a feladatok mindennapi ellátása, illetve annak szervezése szerepel (ún. strukturált döntések, másként fogalmazva: tömeges, rutinszerű feladatok).<sup>4</sup> Előbbi feladatok ellátását általában „kormányzati tevékenységnek”, utóbbiakat „adminisztratív” feladatoknak nevezzük. A feladatok e két típusát alapvetően eltérő jellegű szervek látják el.

A kormányzati teendőket politikai entitások, nagyon gyakran testületek valósítják meg. Az EU tagállamok mindegyikében jelen van a kormány, mint politikai testület. Mindamellet természetesen jelentősek az eltérések is az Unió országaiban. Az eltérések legalább három meghatározó dimenzióban ragadhatóak meg.

Az egyik dimenzió, hogy a kormányt tekinthetjük-e a végrehajtó hatalom egyértelmű csúcsának. A francia és román fél-elnöki rendszerben pl. ez a szerep megoszlik a köztársasági elnök, mint egyszemélyi vezető és a kormány között. Sajátos e tekintetben az európai monarchiák helye, amelyekben az uralkodó van ugyan a kvázi államelnöki szerepben, ám mint láthatjuk a tanulmányokból, tényleges befolyásuk a kormányzat működésére egészen elenyésző. Ugyanakkor személyük mégis stabilizáló erő lehet az állam számára, ahogyan az a spanyol „rendszerváltás” esetében, vagy a jelenlegi belga szituációban érzékelhető.

A másik meghatározó dimenzió a kormányfő szerepe. Egyes államokban a kormányfő csak egy a miniszterek között, míg más országokban szerepe meghatározó, lényegében dönt miniszterei sorsáról. Mindez nagyban függ a kormányzat koalíciós, vagy többségi jellegétől és számos más tényezőtől, így a hagyományoktól, és a politikai kultúrától is. Az angol ún. Westminster modellben a kormányfő szerepe meghatározó, nyilván a tipikusan egy-párti kormányzásnak betudhatóan is. Ehhez igazodnak az „alkotmányos” intézmények is. De hasonlóképpen meghatározó a német kancellár szerepe is a kormánypolitika formálásában, noha itt a koalíciós kormányzás

<sup>3</sup> SIMON, H.: *Korlátozott racionalitás*. KJK, Budapest, 1982. 21–58.

<sup>4</sup> Uo.

miatt folyamatos alkuk adják ennek hátterét. Megint más okból és más módon, elsősorban az elnökhöz való alkotmányos és hatalmi viszony okán, valamint a kormány, mint testület súlytalan volta miatt is, a francia miniszterelnök szerepe is domináns a kormánnyal szemben. Más országokban, amire Belgium talán szélsőséges példaként is említhető, a kormányfő csak egy az egyenlők között.

A *harmadik dimenzió* a miniszterek kormánytagsága és (minisztériumi) „hivatalvezetői” szerepe közötti összefüggés. A legtipikusabb megoldás, hogy a miniszterek a kormány tagjai és egyben vezetik minisztériumukat. Ilyen pl. Németország vagy Magyarország. Más rendszerekben azonban a két szerepkör szétválhat több módon is. Sajátos a tárcanélküli miniszter pozíciója, aki tehát miniszteri rangban tagja a kormánynak, ám nem vezet minisztériumot. Egyes országokban, pl. Olaszországban e miniszterek viszonylag nagy számban fordulnak elő, de Magyarország legújabb kori történelmében sem ismeretlen a jelenség. Ennek oka gyakran az, hogy a politikai alkukban több pártpolitikusnak kell miniszteri tárcát adni, mint ahány minisztériumot működtetni akarnak. Finnországban és Svédországban olyan megoldást találunk, amelyben több minisztert szolgál ki egy minisztérium, mint hivatali apparátus, és közülük külön ki kell jelölni a minisztériumi apparátust vezető minisztert. Végül nem ismeretlen az a megoldás sem, hogy nem minden minisztérium-vezető miniszter tagja egyben a domináns döntéshozó testületnek (nevezzék azt kormánynak, vagy illessék más néven). A legismertebb példa erre az Egyesült Királyság, ahol a kabinet a miniszterelnökön túl csak néhány meghatározó miniszterből áll. Franciaországban szétválik a minisztériumot vezető miniszter és a delegált miniszter pozíciója, azzal, hogy egy-egy minisztériumban több delegált miniszter is lehet. Portugáliában különbséget tesznek a „kormány” és a „minisztertanács” között. Előbbinek tagjai az államtitkárok és államtitkár helyettesek, míg utóbbiban (és az a meghatározó döntéshozó szerv) csak a miniszterek. A példákat még hosszan folytathatnánk. Mindamellett, a kötet szerkesztésekor létező magyar megoldás (néhány csúcsmisztériummal, a korábbi miniszteri posztok politikai államtitkári betöltésével) mégis kuriózumnak tekinthető az EU-ban.<sup>5</sup>

Jelezzük, hogy a kormány alatt gyakran találunk különféle konzultatív, döntés-előkészítő avagy esetlegesen döntéshozó szerveket is.

<sup>5</sup> A kormányzat működésében található eltérések fontosabb dimenzióit, jelentős nemzetközi összehasonlító anyaggal részletesen áttekinti: KÖRÖSÉNYI A.–TÓTH Cs.–TÖRÖK G.: *A magyar politikai rendszer*. Osiris, Budapest, 2007.



Míg a kormányzati-stratégiai döntéseket egy általában hetente ülésező politikai testület hozza, addig a rutinjellegű strukturált feladatokat általában adminisztratív, hivatali jellegű szervezetek látják el. Ezek jellemzője a folyamatos működés (ellentétben a testületi ülésekkel), a hivatalszerű jelleg és a személyzet szakmai jellege, ami egyfelől szakképzettséget, másfelől az alkalmazás folyamatosságát (azaz a választási ciklusokhoz kötöttség hiányát) jelenti. E szervek néhány kivétellel egyszemélyi vezetés alatt állnak. Funkcionálisan, az igazgatás (az adminisztráció) – amely kifejezés az angol nyelvű szakirodalomban jelentős mértékben egybemosódik a menedzsment kifejezéssel – általában a stratégiai döntéshozatal és az effektív végrehajtás közötti szféraként nyer értelmezést.

*A bürokratikus szervezet keretei között megvalósuló új működési elvek szervezeti vonzatai*

A közigazgatás felépítésének klasszikus modellje a bürokratikus szervezet. E szervezeti formát elsőként Max Weber<sup>6</sup> írta le, és magyar nyelven is óriási irodalma van. Éppen ezért, s mert azt feltételezzük, hogy e szervezeti forma jellemzőivel (hierarchia, szabályozottság, személytelenség, szakértelem, stb.) az olvasó alapvetően tisztában van, nem kívánunk a bürokrácia témájával hosszabban foglalkozni. Jelezzük ugyanakkor, hogy bár a közigazgatás felépítése dominánsan továbbra is bürokratikus jellegű, az utóbbi évtizedek talán legmeghatározóbb szervezeti szintű jelensége a bürokratikus struktúra oldása legalább két irányban.

A bürokratikus szervezeti felépítéstől való talán legegységertelműbb eltérés a projekt-szerű működésmód és az agencifikáció esetében ragadható meg. Mindkét megoldás kiindulópontja, hogy a célokat a lehető legpontosabban és legegységertelműbben kell meghatározni és a feladatellátásnak mindkét esetben a célok lehető legeredményesebb és hatékonyabb ellátására kell törekedni. A célélérés mértékét mérik, és a feladatellátás sikerét ennek alapján ítélik meg.

A projekt lényege, hogy meghatározott, jól definiált cél megvalósítására irányul, előre meghatározott eszközökkel. A projekt a cél elérésével véget ér; a projekt időtartama ennek megfelelően előre meghatározott, véges, tipikusan néhány évre terjed csak ki. Ebből következően a projektnek általában nincs olyan kiterjedt és stabil szervezeti háttere, amelyet a közigazgatási feladatellátásban általában megszokhattunk. Gyakori, hogy

<sup>6</sup> WEBER, M.: *Gazdaság és társadalom*. KJK, Budapest, 1987. 225–232.

milliárdos projekteket is csak egy néhány fős projektiroda működtet, de ha nagyobb szervezeti háttér jön is létre, az is csak viszonylag rövid ideig működik. A projektek-szerű működés a kontinentális (francia vagy német mintát követő) közigazgatási rendszerektől meglehetősen idegen. Ugyanakkor az Európai Unió által támogatott fejlesztések ilyen jellegű működést követelnek meg, ezért – ha másért nem – az Unió tagállamaiban is széles körben jelenik meg ez a működésmód és a kapcsolódó szervezeti háttér.

Az *agencifikáció* alap gondolata, hogy szét kell választani a stratégiai tervezést, közpolitika-formálást a tisztán az operatív végrehajtást szolgáló feladatellátástól. Utóbbiban jól alkalmazhatóak a vállalati igazgatási gyakorlatban már bevált szervezési és vezetési technikák. Ezekben a területeken a célok viszonylagos egyértelműséggel megfogalmazhatók, teljesítménymutatók határozhatók meg, amelyek aztán mérhetőek és számon kérhetőek lehetnek. A közpolitika-formálás viszonylag kis létszámú, ám magasan kvalifikált, nemritkán viszonylag fiatal személyezettel működő minisztériumokban történhet, az operatív, jelentős részben rutinfeladatok ellátása pedig a „főhatóságoknál”, vagy a nemzetközi szakirodalomban alkalmazott névvel: ügynökségeknél (agency). A jelentős újdonság ebben elsősorban nem az, hogy a minisztériumok leadják a rutinfeladatok ellátását, hanem a minisztérium- ügynökség közötti megváltozott viszony, amely a hierarchiától a szerződés irányába mozdul el.

A bürokratikus hierarchikus elrendezésben az irányító napi operatív, irányítási kapcsolatban áll az alárendelt szervvel. Az ügynökségek azonban meglehetősen nagy szabadságot kapnak a napi működésben: a felettes szerv nem utasítja, sőt nem is utasíthatja ezeket. Ehelyett a felettes hatóság pontosan meghatározza az elvárt teljesítményt és a keretfeltételeket. E feltételeken belül azonban az ügynökségnek (illetve annak vezetőjének) meglehetősen nagy szabadsága van. Így pl. átcsoportosíthat forrásokat a személyi és dologi kiadások között, maga dönti el, hogy kit vesz fel vagy bocsát el, új eszközöket vásárol, esetleg lízingel, vagy a régieket újíttatja fel, mindaddig, amíg az előírt mennyiségi és minőségi mutatóknak megfelel a szervezet, illetve teljesíteni tudja az ezek javítására kiírt elvárásokat. Szervezéstanai szempontból az agencifikáció a divízionális szervezeti struktúra<sup>7</sup> közigazgatási alkalmazásaként értelmezhető. Az agencifikáció az angolszász országok mellett, sőt talán azok előtt, a skandináv országokban játszott meghatározó szerepet, és ilyenként nyilvánvalóan

<sup>7</sup> DOBÁK M.: *Szervezeti formák és vezetés*. KJK–Kerszöv, Budapest, 2000. 60–75.

hatott a balti államokban, de olyan földrajzilag és hagyományait tekintve is eltérő közigazgatási rendszerben is meghatározó szerepet játszott, mint Portugália.

*A fentiekén túl a New Public Management még számos más olyan technikát javasol, amely a szervezeti működés, a vezetés átalakítását jelenti.* Ezek alap gondolata, hogy a vezetőknek nagyobb önállóságot kell kapniuk, ami egyben a jogi korlátok (különösen a pénzügyi-költségvetési, és a személyzeti-közszolgálati jogi korlátok) oldását jelenti. A feladatok jellege is átalakul azáltal, hogy a New Public Management a közfeladatok ellátásába nagymértékben javasol külső szereplőket, főleg magánvállalatokat bevonni (pl. a ki-szerződés, az ún. voucher-rendszer, vagy a PPP keretében). E tekintetben a jelszó a „steering not rowing”, arra utal, hogy a közigazgatásnak szerveznie-irányítania kell a folyamatokat, nem pedig a napi feladatellátásban elvesznie. Mindez szintén kihat a szervezeti működésre és struktúrákra.<sup>8</sup>

Ugyanakkor ezek a szervezési megoldások, a kétségtelen előnyök mellett számos problémát is felvetnek. Egyre nyilvánvalóbbá válik, hogy – különösen az agencifikáció, de számos más New Public Management megoldás is – aláássa az egyértelmű felelősségi viszonyokat, a politikai kontrollt, ami demokratikus deficithez vezethet. Másrészt az ügynökségek önállósága túlzott szervezeti szétaprózottsághoz vezet, ami a koordináció hiányában kulminál, ez pedig az össz-kormányzati, stratégiai célok szem elől tévesztését jelenti, összességében tehát az eredményességet is veszélyezteti.<sup>9</sup>

### *Változások, trendek a szervezeti struktúra területén*

*Legáltalánosabb tendenciaként talán éppen azt emelhetjük ki, hogy ami korábban egyértelműnek tűnt, ma már korántsem az. A korábban – országcsoportok kijelölésére is – alkalmazott modellek (angol, francia, német) feloldódni látszanak; egyre ritkább a „tisztá” forma. A francia-mediterrán országok jelentős részében megjelennek az unitárius-centralizált felépítéssel gyökeresen ellentétes föderalizációs jelenségek, és számos ország élen jár az angolszász*

<sup>8</sup> Lásd OECD: *Hogyan korszerűsítsük a közigazgatást? A követendő út.* OECD-MTA JTI, Budapest, 2009. 291. (Az OECD Modernizing Government 2005-ben publikált jelentésének magyar fordítása – angolból és franciából fordította: Kincses L.–Koi Gy.) 195–200.

<sup>9</sup> POLLITT, Ch.–BOUCKAERT, G.: *Public Management Reform. A Comparative Analysis.* Oxford University Press, Oxford, 2000. 148–159.; BEVIR, M.: *Key Concepts in Governance.* Sage, Los Angeles, 2009. 12–14.

megoldások átvételében. A korábban leginkább a német modellhez sorolt skandináv országok egy önálló „programadó” modellé válnak. A korábban poszt-szocialista országok pedig a legkülönbébb modelleket követik, gyakorta átgondolatlanul, véletlenszerűen, minden adaptáció nélkül „szemezgetnek” az egyes megoldásokból. Mégis érzékelhetőek – ha elmosódottabban is – modellek, és ezeket követő ország-csoportok Hajnal<sup>10</sup> pl. pusztán a közigazgatási képzési programok kvantitatív elemzésével meg lehetős pontossággal, és tapasztalatainkkal egyezően tudta besorolni a poszt-szocialista országokat a fő modellekbe.

Ami most már szűkebb témánkat, a közigazgatás szervezetét érinti, ott is jól érzékelhető a korábban egyértelmű határok szétfoslása. A klasszikus közigazgatási rendben a cselekvő állam feladatait a közigazgatás vagy maga látta el, hierarchikusan–bürokratikus felépülő szervezetével, vagy többé-kevésbé szoros alárendeltségében működő, ún. paraadminisztratív állami szervekkel gondoskodott azok megvalósításáról. Maguk a döntések a közigazgatás csúcsein – egyszemélyi, vagy szűk testületi döntés formájában – születtek, s az ezek a hierarchiában lefelé haladva konkretizálódtak és valósultak aztán meg. A közigazgatási szervezetrendszer határai egyértelműek és világosak voltak.

Mindez az utóbbi évtizedekben jelentősen megváltozott. *A közigazgatási szervezetrendszer határai megkérdőjeleződtek*, a feladat és szervezet egyértelmű egymáshoz rendelése megszűnt. A közfeladatok jelentős részét ma nem állami szervek, hanem piaci vagy éppen non-profit szervezetek látják el. Állami és nem állami szereplők együttesen vesznek részt nemcsak a döntések megvalósításában, hanem nagyon gyakran azok meghozatalában is. A független ügynökségek, a kvázi nem kormányzati szervek (QUANGO, QUAGO és társaik) jelenléte egyértelmű szervezeti jelei ennek a tendenciának. A tevékenységben megnőtt a koordináció, az ösztönzés, a monitoring és érzékelhetően kisebb lett a hatósági, operatív rutinfeladatok, valamint a hierarchikus, operatív irányítás szerepe. Bár az ország-tanulmányok külön alfejezetet szentelnek az E-közigazgatás témájának, valójában alig tudjuk megjósolni, hogy az infokommunikáció elképesztő ütemű fejlődése miként hat ki a közigazgatásra, annak szervezeti felépítésére.

A közigazgatásról való elméleti (*deskriptív*) és gyakorlati (*preszkriptív*) gondolkodás is gyökeresen átalakult az utóbbi évtizedekben. A *New Public Management* hatása mindenhol érzékelhető, bár jelentősen eltérő módon

<sup>10</sup> HAJNAL Gy.: Diversity and Convergence. A Quantitative Analysis of European Public Administration Education Programs. *Journal of Public Affairs Education*. Vol. 9. (2003) No 4.

és mértékben. Elsősorban ennek a hatásnak tudható be, hogy csökken a világos modellek szerepe, amennyiben minden közigazgatásba benyomul ez az alapvetően angolszász szemléletet tükröző irányzat. Másfelől az is tény, hogy a francia és német közigazgatás jelentős részben immunis ezekre a hatásokra. A javasolt megoldások egy részét nem veszi át, vagy saját állami-közigazgatás rendszeréhez és politikai-igazgatási kultúrájához, hagyományaihoz adaptálja azokat. Ebben nyilván az is benne van, hogy e rendszerek – mint azt Horvát<sup>11</sup> kimutatja – már régóta sajátos megoldásokkal rendelkeznek azokra a problémákra, amelyekre a New Public Management a maga új gyógyszerét ajánlja: a francia közigazgatás a közszervezetek jogdogmatikailag is csiszolt rendszerével, míg a német a közszervezeti formák kidolgozott, ám változatos megoldásaival.

Jóval erőteljesebb, és összességében *rendkívül káros hatása volt a New Public Management-nek a poszt-szocialista országok esetében*, ahol ez időben együtt jelentkezett a rendszerváltással. A New Public Management hatására ezek az országok mintegy átestek a ló túloldalára. A korábbi merev, centralizált, mindent kontrollálni kívánó, államközpontú közigazgatás helyett, egy lényegében impotens állam jött létre, miközben dominánssá vált a szabályozatlan piac. Ez a radikális váltásokból általában következő kockázatok, és tranzakciós költségek mellett számtalan konkrét negatív következménnyel járt; így pl. a nemzeti vagyon jelentős részének eltűnésével.<sup>12</sup> Hasonlóképpen a New Public Management-nek volt meghatározó szerepe a közigazgatás hierarchikus-bürokratikus megoldásainak oldásában, a magánszektor, főleg a piaci szektor szervezeteinek a közfeladatok ellátásába való bevonásával.

*A másik irányzat a Good Governance (jó kormányzás), avagy deskriptív oldalról a – „government” kifejezéstől eltérő értelmű – governance és a közpolitikai hálózatok (policy networks) létéből kiinduló irányzat.* Ennek alap gondolata az, hogy a közügyekben való döntésekben, és általában a közösségi ügyekben megszűnt az állam domináns, mindent eldöntő szerepe. Ehelyett a közpolitikai döntések meghozatala és megvalósítása egy folyamatosan változó, többszereplős térben zajlik, amelyben valamennyi szereplő rá van szorulva a többiekre, azok erőforrásaira céljai elérése ér-

<sup>11</sup> HORVÁTH M. T.: A magánszektor és a decentralizáció szerepe a közszolgáltatások szervezésében. *Jogtudományi Közlöny*, 1999/1. 18–35.

<sup>12</sup> A témáról lásd pl. STIGLITZ, J. E.: *A globalizáció visszásságai*. Napvilág Kiadó, Budapest, 2003.; a közigazgatás tekintetében DRESCHLER, W.: *The Reemergence of „Weberian” Public Administration after the Fall of New Public Management: The Central and Eastern European Perspective*. *Halduskultuur*, 2005/6.

dekében.<sup>13</sup> Szélsőséges felfogásában, az állam ebben csak a számos szereplő egyike, mások szerint az egyeztetési folyamatok intézményesítésével és facilitálásával másoknál nagyobb szerepe van, ám nem képes a közösségi döntések eredményes meghozatalára és megvalósítására a többi szereplővel való egyezkedés nélkül.

*A két elmélet viszonya* nem egyértelmű. Egyesek (pl. Bevir<sup>14</sup>) előbbiből vezetik le a Governance megjelenését, mások viszont éppen a New Public Managementre adott ellenreakcióként értelmezik. Ez esetben azt is hangsúlyozzák, hogy a New Public Management a maga szélsőségesen piacbarát, neoliberális ideológiájával egyértelműen a politikai jobboldalhoz, míg a Governance sokkal inkább a baloldalhoz köthető. Többben a nemzetközi szervezetek szerepére utalnak. Kétségtelen, hogy a legtöbb befolyásos nagy nemzetközi szervezet, főleg a Nemzetközi Valutalap, a Világbank és az OECD, rendkívül agresszíven terjesztette a New Public Management ideológiáját és módszereit, gyakran a létfontosságú támogatás feltételeként szabva ezek – később gyakran pusztító hatásúnak bizonyult<sup>15</sup> – bevezetését. Ezzel szemben az ENSZ fejlesztési szervezete, az UNDP, inkább a participáción, az érdekeltek bevonásán alapuló Good Governance megközelítést propagálta, igaz kisebb hatásfokkal. Érdemes utalni még arra is, hogy míg a New Public Management a maga angol-szász gyökereivel a kontinentális Európa közigazgatási rendszereitől meg lehetőszen idegen eredetű, addig a Governance leginkább európai országhoz köthető. A skandináv országokban és a Benelux államokban (valamint érdekes módon Szlovéniában) ez a fajta kormányzás meglehetősen általánosnak mondható.

*Noha a két elmélet akár élesen szembe is állítható egymással, a klasszikus közigazgatási struktúrákat érintően hatásuk számos ponton azonos. Ennek lényege a megszokott, állami autoritáson és szuverenitáson alapuló, hierarchikus-bürokratikus szerveződéés felbomlása. A New Public Management nyilván a piaci (non-profit) szervezeteknek, a hálózatoknak és egyeztetési folyamatoknak szán nagyobb szerepet, de mindkettő a „klasszikus” struktúrák lebontása irányában hat. Ha ezt egy általánosabb, elméleti szinten próbáljuk megfogalmazni, akkor talán Ouchi kontrollmechanizmusokról alkotott teóriájá-*

<sup>13</sup> BEVIR, M.: Key Concepts in Governance. Sage, Los Angeles 2009; GAJUDSCHEK Gy.: Governance, policy networks – informális politikai szereplők a döntéshozatalban. *Politikatudományi Szemle*, Vol. XVIII. (2009) 2. sz.

<sup>14</sup> BEVIR: *i. m.*

<sup>15</sup> Vö. STIGLITZ: *i. m.*

hoz nyúlhatunk vissza.<sup>16</sup> Az emberi magatartás szabályozásának három általános, rendszerszerű mechanizmusát különítette el: a bürokratikus, a piaci (versenyen) alapuló, és a hálózatokon alapuló kontrollt. Némi leegyszerűsítéssel azt mondhatjuk, hogy a bürokratikus kontroll helyett a New Public Management a közigazgatási gyakorlatba a piaci, míg a Governance a hálózati kontrollt hozza be.

*A globalizáció azonban nem csak a közigazgatási irányzatok (divatok?) gyors terjedése kapcsán bír jelentőséggel.* A globalizáció immár évezredek óta annak az alapvető tapasztalatnak/élménynek a megszerzésével jár, hogy a dolgok nemcsak épp-így lehetnek; az, ahogy-itt-most-van, pusztán egy megvalósult opció, az alternatívák tengerében. Kevésbé általánosan fogalmazva, *a globalizáció széles körben teszi lehetővé más megoldások, sőt a megoldások következményeinek (gyengéinek és erősségeinek) megismerését is.*

A globalizáció eredménye, hogy az egyes közigazgatási megoldások, a modellek hatnak egymásra. Ezt a tendenciát az EU működési mechanizmusa különösen felerősíti, hiszen országonként sok száz köztisztviselő vesz részt a munkacsoportok munkájában, találkozik más országok hasonló területen dolgozó köztisztviselőivel, megismeri az ott alkalmazott szervezési megoldásokat, és amikor egy problémahelyzet, vagy reformlépés előtt javaslatot tesz ezekre az ismeretekre fog építeni. Így a különféle külső megoldások átvétele (szerencsés esetben integrálása) az adott közigazgatási rendszerbe szinte észrevétlenül zajlik. Nem véletlen, hogy az intézmények átvételének ma már óriási és növekvő irodalma van, mind a jogtudományban, mind a politológiában, mind a közigazgatás-tudományban. Mindközben persze a globalizáció gyengíti az egyes közigazgatási modellek és kontúrjait, gyakran valamiféle „kiegyenlítő” mechanizmusként is működik. A centralizált rendszerek föderatív irányban mozdulnak el, miközben a lokalitást, kisközösségi autonómiát mindig is hangsúlyozó északi államok számos települést összevonó, nagyobb önkormányzati-igazgatási egységeket alakítanak ki.

Talán ezeket a tendenciákat emelhetjük ki az országtanulmányok és a nemzetközi irodalom alapján. Ismét hangsúlyozzuk azonban – jórészt e kutatás néhai vezetőjének, Lőrincz Lajos professzornak sokszor emlegetett gondolatát visszhangozva –, hogy a számítógépek elterjedése, *az infokommunikációs forradalom*, talán kevésbé látványos, kevesebbet tárgyalt módon, de a fentiekhez hasonló, vagy *azt jóval meg is haladó mértékben for-*

<sup>16</sup> OUCHI, W. G.: A Conceptual Framework for the Design of Organizational Control Mechanisms. *Management Science*, Vol. 25. (1979) No. 9.

málja át a közigazgatás szerkezetét. Egyszerűen azért, mert ez jelenti az igazgatási munka gépesítését, ami a termelés területén mintegy száz éve végbement.

## A közigazgatás működésének meghatározó trendjei: az eljárási jog és az e-government

A közigazgatás működését érintően kutatásunk két kérdéskört kezelt kiemelten: a közigazgatás eljárási szabályozottságát, és az elektronikus közigazgatás egyes országokban való elterjedtségének szintjét.

Lehetetlen nem észrevenni, hogy a két kérdéskör szorosan összefügg egymással, hisz a közigazgatással való kapcsolattartás új kereteit egyre inkább az információtechnológia eszközökön keresztül megvalósuló kommunikáció lehetősége kezdi eluralni, ebbe az irányba mutatnak az EU iránymutatásai is, e feladat ellátására pedig a közigazgatási eljárás szabályozását is alkalmassá kellett, illetve kell tenni.

*Az eljárási jogi szabályozások által kirajzolódó közigazgatási fejlődési irányok*

1. Az első kérdés, ami szinte magától adódik: *szükségszerű-e, hogy egyáltalán legyen a közigazgatási eljárás általános szabályait tartalmazó törvény?* A kérdés azért nem értelmetlen, mivel – mint az nyilván köztudott – nem minden államban létezik ilyen törvény, jogrendszerintézetileg tehát legalább olyan logikus az a megoldás is, amelyet az államok nem jelentéktelen része (pl. Franciaország és, Belgium, illetve az angolszász hatásterület egyes országai) az eljárás törvényi szintű szabályai egyáltalán nem, illetve csak alapelvi szinten, illetve csak egyes jelentősebb területei kerültek törvényi szinten meghatározásra.

Jellemző tendenciaként talán elsősorban azt kell leszögezni, hogy /különösen a II. világháborút követő időszakban/, hogy az igazgatási processzusok jogi szabályozásának leglényegesebb kérdéseit illetően mégis csak születtek a mértékadó országokban törvényi szintű szabályok.

Ezek sorában feltétlenül meg kell említenünk az USA-t, amelynek 1946 óta létezik eljárási törvénye (Administrativ Procedure Act). A szakirodalom ezt a törvényt mint az államigazgatás feletti kontroll gyakorlásának kifinomult eszközét ítéli meg. Nyilván a törvény színvonalának (na a törvény annak ellenére máig is hatályban tartható, hogy azóta a közigaz-



gatás működésével kapcsolatos szemléletmód jelentősen megváltozott. A közigazgatás jogszerű működésének hangsúlyozása mellett előtérbe került a közosság érdekeit szolgáló közigazgatás gondolata, a management szerepének hangsúlyozása, a közigazgatási etika szerepének kiemelése, a közösség, a fogyasztók (public) szempontjainak „visszahelyezése” a közigazgatásba, vagyis a közigazgatás „kliensorientálttá” tétele.

Hasonló fejlődés ment végbe az Európai Közösségek egyes államaiban. A közösségek létrehozása óta az államigazgatási eljárással kapcsolatos szakmai felfogás, esetjog, s nem utolsósorban a jogalkotás jelentős változásokat mutat.

Franciaország például – közismerten – hagyományosan az államigazgatás törvényességének, törvényes működésének oltalmára helyezte s fő hangsúlyt. Ennek legfőbb biztosítója a Conseil d'Etat – a közigazgatás által hozott döntések felülvizsgálatának jogával felruházva.

A francia szemléletmód változása (és ennek törvényalkotásban nyomon követhető termékei is vannak) leginkább abban mutatkozik meg, hogy az elmúlt évtizedekben maga is fokozatosan egyre inkább állampolgár-centrikussá, állampolgár-orientálttá vált. Az első jelentős áttörést az 1977-es monopolelles törvény megalkotásához szokták kötni, amely maga is jelentős állampolgári részvétellel született meg. 1978-ban alkottak törvényt az iratokba való betekintés jogáról, 1979-ben az államigazgatási döntések, határozatok indoklásának kötelezettségéről, 1983-ban pedig dekrétum született az államigazgatás és a fogyasztók közötti kapcsolatokról. E dekrétumnak önmagában az elnevezése is szemléletmódbeli paradigmaváltást sugall, melynek lényege abban összegezhető, hogy igazgatottakból ezáltal fogyasztóvá avansáltak a polgárok.

A szemléletmód-változás még a hagyományosan konzervatívnak tekintett angol jog egyes jogalkotási termékeire is rányomta bélyegét. A szigetországban 1957-ben született törvény az igazgatási törvényszékekről (tribunalookról) és azok felülvizsgálati eljárásáról, mely törvény – egyebek között – a természetes igazságosság és a fair eljárás elvét is leszögezi. 1971-ben törvényi szabályozást nyert a fellebbviteli rend, amelyben végülis jogi hibákra hivatkozva (s ebbe az eljárási fogyatékoságok is beleértendőek) bírósághoz (Court) lehet fordulni. Maga az angol jogrendszer is bonyolult, többfokozatú fellebbviteli rendet rendszeresített. A különbség pusztán annyi, hogy – mint azt más országok is példázzák – az angol jogrendszer működésében kivételesnek számít a bírósághoz fordulás. A fenyegetettség azonban az esetek elképesztő többségében elegendő visszatartó erőnek bizonyul az igazgatás számára.

Olaszországban 1984-től kezdődően komoly erőfeszítéseket tettek az eljárási törvény megalkotására, amely végül 1990-ben született meg. Számunkra ennek összehasonlító jogi vonzatai voltak jelentősek, amennyiben valamennyi létező eljárási törvényt /a magyart is/ megvizsgáltak, így már maga az előkészítő munka is jelentős tudományos eredményeket produkált. Spanyolország 1978-as és Görögország 1975-ös alkotmányai szintén kifejezték azt az alkotmányos igényt, hogy az állampolgári jogokat védeni szükséges az igazgatási eljárásokban, melynek nyomán azután meg is születtek eljárási törvényeik (1992, 1997).

Kiemelkedő törvényalkotási terméke volt a II. világháború utáni eljárási jogalkotásnak Németország 1976-ban megalkotott eljárási törvénye. Minthogy ez a törvény az igazgatási processzusokat legszélesebb értelmezésükben ragadja meg, engedtesék meg, hogy erről a törvényről kissé részletesebben szóljunk.<sup>17</sup> A törvény – úgy tűnik – messze túllépett a hatósági ügyként értelmezett eljárásfelfogáson. Voltaképpen az igazgatási aktusokat helyezi szabályozásának középpontjába. Egyebek között rendelkezéseket tartalmaz az igazgatás előkészítő cselekvéseiről, szolgáltatásairól, szabályozási körébe vonja a közigazgatási szerződéseket éppúgy, mint az igazgatóstervezési tevékenységét

Az új eljárási törvények megalkotásának, illetve a már létezettek újrafogalmazásának egy figyelmen kívül nem hagyható motivátora volt a közgazdaság egyszerűsítése, áttekinthetőbbé tétele, illetve az Európai Unió ezzel kapcsolatos elvárásrendszerének érvényesítése (pl. Olaszország, Hollandia, Görögország, Bulgária stb.).

2. A második bennünket izgató kérdés: az általános és különös eljárási szabályok viszonya, mely természetesen csak abban az esetben értelmesen felvethető kérdés, ha létezik egységes (általános szabályozás), amely valamennyi közigazgatási eljárás vonatkozásában egységes.

Az általános eljárási szabályok állandóan visszatérő gondja (nem csak hazánkban, hanem másutt is), hogy a különös szabályozásra való törekvések újra meg újra felütik a fejüket. E tekintetben sokféle megoldás létezik: az egyértelműen ágazati elsőbbségi szabályozástól kezdődően az ágazati szabályozások szubszidiaritásáig, és az ezek közötti átmeneteket szabályozó rendszerekig (pl. Ausztria, Magyarország). Létezik olyan törekvés is, amely megkísérelte egy törvény keretei között megoldani ezt a problémát (Spanyolország, s bizonyos értelemben Németország), ám ez a meg-

<sup>17</sup> Még akkor is, ha a jogszabály egyébként osztatlanul sikeresnek nem minősíthető, egyes intézményeiről az igazgatási szakemberek által azóta is vitatottak.

oldás végső soron kazuisztikus szabályozáshoz vezetett. Egy lehetséges, és talán nem célszerűtlen megoldás az a Dánia által követett elképzelés, mely a kérdést az ágazati főhatóságokhoz utalta, az igazságügy miniszter felügyelete alatt. Ehhez az szükséges, hogy a törvény valóban csak azokra a kérdésekre terjeszkedjen ki, amelyek garanciális jelentőségűek az ügyfelek szempontjából, de kellő rugalmasságot tesznek lehetővé az államigazgatási szervek számára. Ilyen értelemben az eljárás alapelveket rögzítő jellegét is elegendőnek véljük, ha azok kiegészülnek az információkhoz való hozzájutás, az adatvédelem, a jogorvoslat általános szintű elveinek érvényesítésével.

3. A harmadik centrális kérdés a közigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata, amely az európai Unió tagállamaiban mindenütt biztosított, függetlenül attól, hogy a bírói felülvizsgálatot a közigazgatási rendszeren belülre (francia modell), elkülönült közigazgatási bíróságokon belül (német–osztrák modell) vagy a rendes bíróságokhoz telepítve (angolszász modell) valósították meg. Itt is vannak persze átmeneti rendszerek (pl. Svédország), ami azt a tételünket igazolja, hogy a tiszta modellek alkalmazása a közigazgatási összehasonlításban csak meglehetősen fenntartásokkal alkalmazható.

Azt, hogy e terület beható elemzésébe itt nem bocsátkozunk, annak tudható be, hogy a magyar közigazgatás-tudomány e kérdéseknek mindig is kiemelt figyelmet szentelt, s ez az utóbbi években sem változott.<sup>18</sup> Annyi azonban kiemelendő, hogy e kérdés tisztázása több országban hosszú folyamat eredménye volt, s a közigazgatás egész rendszerének áttekintésére ösztönözte a közigazgatás-tudomány művelőit, mivel a korábbi bonyolult rendszer áttekinthetlenné és megbízhatatlanná minősítette a közigazgatási határozatok felülvizsgálatának jogi kimenetelét (Hollandiában pl. egyenesen ez indította el az egész közigazgatási rendszer felülvizsgálatát, s keletkeztette azt az igényt, hogy a szorosán értelmezett eljárási szabályokon kívül a közigazgatás egészére – beleértve annak fogalomrendszerét – kiterjedő átfogó törvényi szabályokat alkossanak, mely példát más országok is követtek.

*Az Európai Közösségek, illetve tagállamaik jogalkotásában két trend egyértelműen megállapítható az elmúlt évtizedekben. Az egyik az állampolgárok jogainak*

<sup>18</sup> Ld. legutóbb DARÁK, P.: A magyar közigazgatási bírászkodás európai integrációja. Pécs, 2007. Tézisek: [http://doktori-iskola.law.pte.hu/files/tiny\\_mce/File/Archiv2/Darak\\_Peter\\_Tezisek.pdf](http://doktori-iskola.law.pte.hu/files/tiny_mce/File/Archiv2/Darak_Peter_Tezisek.pdf)

védelme, a másik a kliensorientált és az állampolgárok részvételére építő eljárások rendszeresítése.

Az Európai Közösségek jogalkotása e tekintetben részletes kötelezettségeket nem írt elő a tagállamok számára, követelményeit azonban elvi szinten megfogalmazta, leírta. 1977-ben az Európa tanács Miniszteri Bizottsága határozatot hozott, amelyben leszögezte, hogy bár a tagállamok államigazgatási eljárási rendjében mutatkoznak - el nem hanyagolható - különbségek, az alapelveket, a vezérelveket illetően azonban nagyfokú egyetértés mutatkozik.<sup>19</sup>

A határozat (resolution) fair eljárás alatt az alábbi 5 követelménynek eleget tevő igazgatási eljárást tekinti, amely biztosítja:

1. a meghallgatáshoz való jogot az igazgatási eljárásban;
2. a lényeges tények megismeréséhez való jogot;
3. a jogi tanácsadásra való jogot;
4. az államigazgatási szerv indoklási kötelezettségét;
5. az államigazgatási szerv kötelezettségét arra, hogy döntésének meg támadhatóságára felhívja a figyelmet.

Ezen kívül van még egy ajánlás (*recommendation*) 1980-ból a diszkrecionális hatalomról, erről azonban ez alkalommal – bár természetesen témánk szempontjából ez sem lenne lényegtelen – nem kívánunk részletesebben szólni.

*Az utóbbi időben új tartalommal jelenik meg az információkhoz való hozzájutás, illetve információszabadság, a másik pedig a részvételhez való jog értelmezése.*

Az információhoz való hozzájutás egyik részét az adatvédelmi szabályok tartalmazzák, külön figyelmet fordítva a közérdekű információk megismerésének jogára. Nem általános, de van példa arra, hogy e szabályokat az eljárási törvények tartalmazzák (Dánia, Hollandia, Görögország, Bulgária)

A részvételt illetően többről van szó, mint arról, hogy az ügyfelek saját (őket érintő) közigazgatási ügyekben részesei lehessenek az eljárásnak, ami valóban evidencia a mai eljárásokban. Jóval inkább arról, hogy a közérdekében is felléphessenek egyes eljárásokban, illetve a közigazgatás nem hogy a döntéshozatalban való részvételre lehetőséget adó információkhoz való hozzájutás is biztosított legyen. Ez ugyanis a feltétele annak, hogy a részvételi elv ne „minősüljön le” az utólagos protestálás jogává, illetőleg ne szűküljön le az ügyfelekre, hanem ténylegesen minden érintettre (a közvetlenül és közvetetten érintettek is) kiterjedjen.

<sup>19</sup> SCHWARZE, J.: *Europäisches Verwaltungsrecht*. 2. Ausgabe. Nomos, Baden, 2005.

Az EU irányelvei közül okvetlenül kiemelést érdemel a 2006. december 28-án hatályba lépett 123/2006. számú ún. „Szolgáltatási irányelv”. Ezen irányelv célja, hogy a valamely szolgáltató tevékenység megkezdéséhez vagy folytatásához vezető eljárást egyszerűsítse a tagállamokban, továbbá biztosítsa a releváns információkhoz való hozzáférést, azok rendelkezésre bocsátását és lehetővé tegye az ügy elektronikus úton való intézését.<sup>20</sup>

Ezzel függ össze a kérelmezői státus egységessé tétele, a közigazgatási szolgáltatást nyújtóknak pedig négy követelményt kell teljesíteniük az eljárás során:

- Egyenlő feltételeket nyújtson azoknak, akik egy másik tagállamban akarnak szolgáltatást nyújtani, illetve egy másik tagállamban lerakatot akarnak létesíteni.
- Precíz, teljes körű és érthető információhoz juthasson mindenki az interneten keresztül.
- Biztosítani kell a szolgáltatást nyújtókat a szükséges közigazgatási eljárások lefolytatásában való egyenlő részvételt.
- Az eljárások elektronikus lebonyolítását 2009. dec. 29 után minden tagállamban biztosítani kell.

Az EU irányelv ezen követelményrendszere számos közigazgatási eljárási törvény 2006 és 2010 közötti módosításában megjelenik.

Mindez együtt jár az ügyfél fogalmának átértékelődésével. Látszólag úgy tűnik, hogy a „jog, illetve jogos érdek” mint az ügyféli minőség kritériumai nem rejtenek kevesebbet az „érintettség”-nél (amelyet a svájci jog alkalmaz), valójában azonban, ha az ügyféli minőséghez gyakorlatilag közvetlen érintettség bizonyítása szükséges, úgy ez mégiscsak leszűkíti az ügyfélfogalmat. A konzekvencia ebből annyi, hogy a részvételi jogok az ügyfélfogalomba nem préselhetők bele, külön résztvevői, beavatkozói státust, vagy általánosabb ügyfélfogalmat kell konstruálni. Ez annál is inkább lényeges, mivel jelenleg a közigazgatásban, az igazgatási eljárásokban nincs „közérdekű kereset”, vagyis az általános eljárási szabályok között közérdekű eljárás-indítási jog nincs rendszeresítve (ezt általában a különös eljárások tartalmazzák).

Tetten érhető talán egy olyan tendencia is, hogy a közigazgatási ügy fogalma nem korlátozódik a hatósági ügyekre, hanem szélesebb értelmet nyer: egyrészt bekerülnek a fogalomba közigazgatási szerződések, másrészt egyes

<sup>20</sup> JUSCHKUS, U.–JÜNGEL, J.: *Umsetzung der Europäischen Dienstleistungsrichtlinie: Analyse der Einrichtung Einheitlicher Ansprechpartner in den europäischen Staaten* (Endbericht) 2010, [http://www.ihk-nordwestfalen.de/fileadmin/medien/02\\_Wirtschaft/44\\_International/22\\_Export\\_Import/medien/GutachtenUmsetzungDienstleistungsrichtlinie.pdf](http://www.ihk-nordwestfalen.de/fileadmin/medien/02_Wirtschaft/44_International/22_Export_Import/medien/GutachtenUmsetzungDienstleistungsrichtlinie.pdf).

esetekben tervezési cselekvések, Több esetben kiterjednek az eljárási jogi szabályok a közigazgatás jogalkotó tevékenységére, illetve testületi döntéshozatalának eljárási szabályozására.

### *Az e-government megjelenése és érvényesülése*

A technicizálódás számos értelemben megteremtette egy korszerűbb működési mód lehetőségét. Lehetővé tette egyebek között, hogy a közigazgatás és annak hivatalnokai is minden időpontban elérhetőek legyenek. A technikai eszközökön keresztül lehetővé vált a közigazgatási cselekvések sebességének mérése. Az információtechnológia a közigazgatási munkában is általánossá vált, s ez nem csak átalakította az írásbeliséggel kapcsolatos megdönthetetlennek tűnő hagyományokat, de az állampolgár-közigazgatás kapcsolatokat is új alapokra helyezte. Lehetővé tette, hogy konzultációk legyenek lefolytathatók a világhálón keresztül, aminek például a szabályozó hatóságok munkájában hatalmas a jelentősége. Ugyanakkor bizonyos átstrukturálódás is végbement a közigazgatási munkában, amelyek körében lényeges helyen említendő, hogy a felvilágosítási kötelezettség és információszabadság helyébe egyre inkább az információtovábbítás problémái lépnek, illetve a közigazgatás rendelkezésére álló adatok és dokumentumok gazdasági értelemben is értékhozókká válnak.

Az 1980-as évekig elképzelhetetlen volt egy nem papíralapú közigazgatás, az információ-technológia által azonban ez lehetőséggé vált. Az elektronikus adatfeldolgozás az információk gyors továbbíthatósága által egy újfajta közigazgatási munkát tett lehetővé, amely a gyors adatátvitel által gyorsabb és nemzetközi lehet. Az SMS, a WAP, az internet és az ezek által lehetővé tett többi technikai lehetőség vált a modern elektronikai kommunikáció alapjává. Ezek a jogi informatikát is forradalmasították.

*Az e-government,<sup>21</sup> e-közigazgatás ma már nélkülözhetetlen eszköz az állampolgári elégedettségének növeléséhez, valamint a rugalmasabb, átláthatóbb közigazgatás megteremtéséhez. Ezt hangsúlyozzák a tagállamok számára az Európai Unió e témakörben születi útmutatásai is.*

*A jó kormányzás kialakítása a változásokra gyorsan reagálni tudó, rugalmas és a felhasználók igényeit kielégíteni képes „szolgáltató” közigazgatás révén lehetséges.*

<sup>21</sup> Forrás: MOLNÁR Sz.: E-közigazgatás az Európai Unióban. [http://vigzoltan.hu/x-bit/netis/09\\_Molnar\\_eKormanyzat.pdf](http://vigzoltan.hu/x-bit/netis/09_Molnar_eKormanyzat.pdf)

Az Európai Bizottság által kialakított definíció szerint az „eGovernment” (e-kormányzat) az információ-technológia, a szervezeti változások, és új képességek kombinációjának felhasználását jelenti a közigazgatásban. A cél: javítani a közszolgáltatások színvonalán, megerősíteni a demokratikus folyamatokat és támogatni a közösségi célkitűzéseket.

Az e-kormányzat az Európai Unió állásfoglalása szerint az alábbi három tevékenység foglalja magában:

1. infokommunikációs eszközök alkalmazása a közigazgatásban,
2. a közigazgatás modernizációjával összefüggő munkafolyamatok és működési egységek átszervezése,
3. a közigazgatásban foglalkoztatott közalkalmazottak és köztisztviselők, valamint az ügyfelek (az állampolgárok) képzése az új eszközök kezelésének elsajátítására.

Az „e-kormányzat” kifejezés mára egy sokoldalú, összetett rendszer gyűjtőnévévé vált, hiszen ma már beleértik:

- a közigazgatás reformját;
- a közigazgatás technikai modernizációját;
- a szolgáltatások és az ezeket elérhetővé tevő csatornák multifunkcionálissá alakítását;
- az intézményesített, partneri viszony kialakítását az (ön)kormányzat és az állampolgárok, valamint azok közösségei között.

A paradigmaváltás lényege, hogy az új modellben már egyértelműen az ügyfél kerül a középpontba, és az ő elvárásainak, igényeinek és lehetőségeinek megfelelően kell kialakítani a közszolgáltatásokat. Ennek igen hatékony eszköze – és nem célja – lehet a technológia nyújtotta előnyök kihasználása. Az állampolgároknak sokkal nagyobb szabadságot kell biztosítani a személyre szabható oktatási, egészségügyi, társadalombiztosítási és adózási szolgáltatások igénybevételéhez. Az ügyfélközpontú megközelítés maga után vonja, hogy az egyes intézmények által nyújtott szolgáltatások folyamatait áttekintsék, egyszerűsítsék, a szabályozási háttérrel egyszerűsítsék. Az intézmények és rendszerek összekapcsolásának megteremtése maga után vonja a különböző adatállományok összehangolását, az ügyfél-azonosítás központosítását, a szabványosítást, az interoperabilitás előtérbe helyezését.

Ez a paradigmaváltás viszont csak egyféleképpen lehet eredményes: ha sikerül megteremteni a közigazgatási szintek és szervek közötti minél inkább horizontális működési modelljét, az adminisztrációs rendszerek közötti hatékony együttműködés feltételeit. Ennek eredményeképpen jö-

het létre a modernebb, átláthatóbb jogi környezetben működő, karcsúbb közigazgatás. A fejlesztési törekvések középpontjába tehát egyre inkább az állampolgárok kerülnek, akiknek az államigazgatás – az üzleti szektorral együttműködve – felhasználóbarát alkalmazást alakít ki. A szolgáltatások felhasználó-szempon-tú kialakításának prioritássá válása összefügg az információs stratégiák társadalmasításának programjával, ami a 2010 előtt hatályban volt eEurope2005 programban öltött először testet.

A Capgemini 2006. évi felmérése szerint a tagállamok (valamint Norvégia és Svájc) körében az e-közigazgatás valósággá vált, az elektronikusan elérheti szolgáltatások aránya 90 százalékra nőtt, teljes körű online ügyintézésre a közigazgatási honlapok 40 százalékában nyílik mód. A tíz új tagállam mintegy kétéves lemaradással küzd az EU 15 régi országához képest.

2010-ben bővítették a benchmarkok körét annak érdekében, hogy minél szélesebb körben lehessen összehasonlításokat végezni, létrehoztak egy külön csoportot az indikátorok (különösen a nyitott és átlátható közigazgatás, és az ügyfelek élethelyzetéhez igazodó szolgáltatások terén) megújítására, kipróbálására, valamint szélesítették a nemzetközi referencia országok körét, hogy Európa számára minél több jó gyakorlat váljon ismertté.

A Capgemini jelentést – főleg vállalkozásorientáltsága miatt – sokan kritizálják (a 2010-es jelentés maga is kitér a megújítás szükségességére<sup>22</sup>), de minthogy indikátorrendszerét az Eurostat is használja, így elég nyomós érvek szólnak amellett, hogy ezeknek a mutatóknak kell megfelelni, ezekre kell koncentrálni, ha az e-közigazgatás fejlődését akarjuk nyomon követni nemzeti szinten.

Nem meglepő ezért, hogy kutatóink nagy része ezeket a mutatókat használta, amikor jellemezni próbálta az egyes Uniós tagállamok e-government-jének fejlettségi szintjét. Taglalták e mellett azt a jogszabályi környezetet, amellyel az egyes országok megteremtették az elektronikus közigazgatási működtethetőségének jogszabályi előfeltételeit. Minthogy az e-government elterjedésének a közigazgatás fejlődésére quasi katalizáló hatást tulajdonítanak a szakértők, különösen jelentősnek tekinthető, hogy e tekintetben a kevésbé fejlett – köztük a poszt szocialista – országok is nagy figyelmet fordítanak.

<sup>22</sup> Ld. MOLNÁR Sz.: *Europai unios e-kozigazgatás jelentés – de minek?* <http://hirlevel.egc.hu/2011/02/28/europai-unios-e-kozigazgatás-jelentes-%E2%80%93-de-minek/>



## A közszolgálat személyi állománya Napjaink közszolgálatának jellemzői

*A közszolgálat esetében – az egyes országok jellemzőinek elemzése alapján – inkább csak domináns tendenciákról, mintsem trendekről beszélhetünk, hiszen az egyes országokban alkalmazott konkrét megoldások, valamint a sajátos társadalmi, gazdasági, politikai és közigazgatási viszonyok általi meghatározottság eltérően hat a közszolgálat egészére is.*

Az „új közmenedzsment”-irányvonal közigazgatási alkalmazásának egyik legfőbb célja a közszolgálatban a hatékonyság és a minőség érvényesítése a közszolgálatban is. Ezen belül a legtöbb országban kifejezett célként szerepelt a közszolgálat létszámának csökkentése, vagy legalább is az emelkedés megállítás.

*Bár a közszférában alkalmazottak létszámának növekedését sikerült mindenütt megfékezni, de a létszám összességében a nagyarányú kiszervezések ellenére sem csökkent számottevően.<sup>23</sup> A felmérés még nem tartalmazza a 2008-as pénzügyi–gazdasági világválság következtében meghozott költségvetési restrikciós intézkedéseknek a létszámra gyakorolt hatását, így az esetleges intézkedések hatásai statisztikailag csak később lesznek értékelhetők összehasonlító bázison*

*További jellemző a női alkalmazottak arányának növekedése a közszolgálatban. Az országok többségében a női alkalmazottak aránya nagyobb, de ez nem érvényes a felsővezetői állások betöltésénél, ahol az lényegesen szerényebb a férfiak arányánál. Amennyire örömdetes a női munkavállalók arányának növekedése, annyira problematikus a női vezetők arányának szerény mértéke. Ez azért is meglepő, mert a legtöbb országban kifejezett célkitűzés volt a reformok során a női vezetők számának emelése, esetenként erre kvóták bevezetése.*

*Következő jellemző a közszolgálatban dolgozók átlagéletkorának növekedése. E tekintetben az OECD felmérése 1995 és 2005 közt egyértelműen mutatja az 50 éven felüliek arányának gyors növekedését. A közszolgálat elöregedése mögötti okokat tekintve egymástól igen eltérő megállapításokkal találkozhatunk. Az OECD szakértői a tendencia mögött azt látják, hogy a közszolgálat létszáma a legnagyobb mértékben az 1980-as évek közepén növekedett, tehát okszerűen alakultak így mára az arányok.*

Meglátásunk szerint ez legfeljebb csak részben és a zárt karrierrendszert alkalmazó országok esetében lehet így. A többség által alkalmazott

<sup>23</sup> Panorama des Administrations Publiques. OECD, Paris, 2009. 71–91.

állásrendszerben viszont eleve nem biztosított a szakmai életút egészére vonatkozó alkalmazás, így az előregedésnek inkább a közszolgálat komparatív előnyeinek gyors csökkenése miatti kevésbé vonzó munkaerő-piaci viszonyok állnak. *Az elmúlt években a közszolgálat juttatási rendszerének szűkítése mindenütt érvényesülő tendencia volt költségvetési okok miatt.* Ehhez járult még az illetményrendszer felpuhítása még a zárt karrierrendszerekben is a későbbiekben tárgyalandó teljesítményelemekkel. Ez utóbbiakhoz az idősebb korosztály eleve nehezebben tud alkalmazkodni. Ugyanakkor a munkaerő-piaci mobilitásra az 50 év feletti korosztálynak legfeljebb a felsővezetői szűk körben van esélye, akikre a legtöbb országban eleve eltérő szabályok vonatkoznak e tekintetben is. A minőségi munkaerő megtartása a felsővezetői szinteken kivételes megoldásokat dolgozott ki még az olyan merev rendszerekben is, mint a francia. A „pantouflage” lehetővé teszi a közszolgálat és a versenyszféra közti rugalmas helyváltoztatást számukra, míg a beosztottak esetében ez kizárt. Az idősebb korosztály tehát a romló körülmények esetére sem rendelkezik reális alternatívákkal a váltásra.

Általában is problémaként kezelendő a köztisztviselők szociális biztonságát szolgáló rendelkezések és megoldások szűkítése, ami az elmúlt években a pénzügyi-gazdasági világválság hatására bevezetett költségvetési restrikciók miatt ugyancsak tendencia. Ezeket az eszközöket eredetileg a közszolgálatban a munkaerő-piaci egyensúly fenntartása érdekében alkalmazták, illetve vezették be a XX. század első felében. Kérdés azonban, hogy az azóta alapvetően megváltozott körülmények közt változatlanul szükség van-e a közszolgálatban a komparatív előnyök erősítésére a versenyszférával szemben?

A közszolgálat kereseti és jövedelmi helyzetét ugyanis ma még – az állásrendszer elterjedése ellenére – nem a munkaerő-piaci kereslet és a kínálat határozza meg, hanem a közszolgálat értékére alapozott társadalmi absztrakció, valamint a költségvetés lehetőségei. Ennek következtében – egy-két reformidőszakot kivéve – az a helyzet alakult ki és jellemző, hogy a közszektor jövedelmi szintje alacsonyabb a magánszférával szemben,<sup>24</sup> amit a közszféra egyéb kedvezmények, és juttatások rendszerével próbál ellensúlyozni. Az elmúlt évek közszolgálati tendenciái azonban éppen ezt a kört kezdték ki, mivel a költségvetési kiadások csökkentése

<sup>24</sup> Lásd bővebben BALÁZS I.: Uniós keretek–nemzetközi tendenciák a közszolgálat díjazási rendszerében. In: *Tanulmányok Berényi Sándor tiszteletére* (szerk.: Fazekas M.–Nagy M.). Bibliotheca Iuridica. Libri Amicorum. ELTE, Budapest, 2010.

érdekében a létszámcsökkentéseken kívül (vagy mellett) ez az egyetlen eszköz a megszorításokra, mivel az előmeneteli és illetményrendszer fokozottabb jogi oltalom alá esik. A komparatív előnyök csökkenése azonban destabilizálta a közszolgálatot, növekedett a fluktuáció.

Emellett nem elhanyagolható az sem, hogy a magánszféra juttatási rendszere az OECD tagországokban – és így az EU tagországaiban is – a gazdasági és pénzügyi válság kitöréséig jelentősen bővült, ami szintén csökkentette a közszektor versenyképességét.

A juttatási rendszer a közszektorban azonban nemcsak csökkent, hanem elavulttá is vált. Korábban előny volt egy speciális társadalombiztosítási rendszer, mint a szociális biztonsághoz fűződő jog egyik legfontosabb eleme (egészségügyi ellátás és nyugdíj – ahol ilyen kialakult – akkor jött létre, amikor az a társadalom többi részének még nem volt elérhető vagy nem teljes körű módon). Azóta a helyzet alapvetően megváltozott és kiegyenlítődött. A külön rendszerek igazán többletet már nem nyújtnak, de ha maradt is az előnyökből valami az a nagy-arányú fluktuáció következtében nem fedi le az egész szakmai életpálya idejét. Ezért van az, hogy pl. Angliában a korábbi kötelező közszolgálati nyugdíjrendszer helyett választható a normál rendszer is. A teljes vagy kiegészítő egészségügyi és nyugdíjbiztosítással rendelkező országok, a nagy költségek miatt mindennél a rendszer felülvizsgálatára kényszerülnek, miközben – a negatív tendenciák miatt – a komparatív előnyök megújítása van napirenden.

A megújítás során figyelembe kell venni azt, hogy magánszféra elit társaságainál milyen módon változott a juttatási rendszer. E tekintetben kiemelés érdemel az, hogy a szociális biztonságot a kiegészítő magán egészségügyi és nyugdíjbiztosítási rendszerekhez történő csatlakozás, e költségek munkáltató általi teljes vagy részleges fizetése ma már igen elterjedt és igen erős minőségi javulást eredményezett a szolgáltatások színvonalában. Az üdültetési, rekreációs és családi szociális támogatásoknak is bővülő a köre a magánszférában, miközben ez a közszektorban megszűnt vagy visszaesett. A kedvezményes vállalati hitellel történő ingatlanvásárlás is olyan lehetőség, mellyel fokozottabb mértékben él a magánszféra egy része.

Ezekkel a tendenciákkal párhuzamosan a közszolgálat illetményrendszerében az New Public Management hatására a versenyszférára jellemző elemeket próbáltak bevezetni, melyek közül a legismertebb a teljesítményértékelés<sup>25</sup> köztartalmi alkalmazásának erőtlenítése több országban is csak formális eredmé-

<sup>25</sup> *Panorama des Administrations Publiques. i. m. 87.*

nyeket hozott, és lényegében a szűkebb illetménykeretek elosztási szempontjait gazdagította. A közszolgálat értékrendjét viszont a versenyszellem korlátozott érvényesülésével is sikerült megrendíteni, ami még tovább csökkentette a pálya vonzását.

### *Változások és reformok*

A közszolgálat értékrendjének változásait jól mutatják az egyes országokban folyamatban lévő, vagy már bevezetett reformok közös jellemzői.

*Az Egyesült Királyságban fő tendencia a közszolgálati szabályozás háttérbeszorulása és közelítés a közszolgálatban a munkajogias jellegű szabályozáshoz. Ennek egyik érvényesülési formája a kollektív szerződések programszerű előtérbe kerülése (pl. zöld könyv, piros könyv a közszolgálat reformjáról). Az elmúlt években általánossá vált az egyéni és differenciált javadalmazási rendszer a közszolgálat széles területein.*

*Németországban folyamatosan terjed a határozott idejű és részmunkaidős munkaszerződés a közszolgálatban és növekedőben van a próbaidő és a határozott idejű vezetői kinevezések alkalmazása. Egyre több helyen jellemző a 10%-os mozgó illetmény bevezetése. Új tendencia továbbá a decentralizált közszolgálati szabályozás alkalmazása a tartományok szintjén.*

*Az olasz közszolgálatban kinevezés helyett már szerződéses alkalmazottá vált a korábbi közszolgálati alkalmazottak mintegy 35%-a. A szerződések tartalmának szabad alakítása lehetséges a magánjogi szabályok alapján, de jellemző itt is a kollektív szerződések növekvő szerepe. Ugyanakkor a tapasztalatok azt mutatják, hogy a magánjogi szabályok alkalmazása rossz hatással van a munkaerőpiacra és megnövekedett a munkajogi perek száma. A szerződéses rendszer alkalmazása elősegítette a zsákmányrendszer előtérbe kerülését is.*

*Hollandiában a legjellemzőbb a közszolgálati szabályozás háttérbe szorulása és a területi közszolgálat kollektív szerződésekhez kötése. Egyre nagyobb teret nyer az egyéniesített javadalmazási rendszer is.*

*Belgiumban a Kopernikusz program a legszélesebb körben alkalmazta volna a közgazdaságban az üzleti módszereket. Ennek egyik fő célkitűzése volt a közszolgálat rugalmasabbá tétele. Ennek eredményeképpen a Flamandok a Brittekéhez hasonló közszolgálati szabályozást alkalmaznak, míg a Wallonok a Francia megoldáshoz hasonlóan a mérsékelt reformok hívei.*

*Svédországban az elsők közt valósult meg a közszolgálati reform a közszolgálati szabályozás háttérbeszorításának szándékával, melynek központi eleme a szervezeti célokhoz kötött humánerőforrás-igazgatás alkalmazása.*

A rendszerváltó kelet-európai országok közül *Bulgária* hosszas előkészítés után végül nem is tért át a karrierrendszerű közzolgálati szabályozásra és eleve a munkajogi szabályokat alkalmazza a közszférában dolgozókra. A reformok célkitűzései jelenleg inkább a politikai és szakmai kinevezettek elválasztására, valamint az egyéniesített, teljesítményhez kötött illetményrendszer bevezetésére koncentrálnak.

*Franciaországban külön reformprogram, „Fehér könyv” készült a közzolgálat reformjának 100 lépéséről.* Ennek részeként a hatékonyságot növelő tényező a közzolgálati kormányzati feladatkör költségvetési minisztérium alá rendelése, mivel jelentős állami kiadás-megtakarítási a cél. Ennek érdekében napirenden van a karrier-pályáiv felülvizsgálata, teljesítmény-elemek beépítése az előmenetelbe, a szerződésesek körének kiterjesztése, a részmunkaidő bevezetése, a területi közzolgálat összevonása, a vezetői állomány csökkentése stb.

E rövid panoráma is elég ahhoz, hogy alátámaszthatók legyenek a következő, korábban már jelzett tendenciák:

- Jellemző a karrierrendszer háttérbeszorulása és – ahol megmarad – együttélési kényszere a munkajogi szerződéses állománnyal.
- Ezen belül tendencia az állásrendszer megerősödése és a munkajogias irányba történő további elmozdulása.
- Gyakran alkalmazott módszer még a a foglalkoztatotatás és a díjazás rugalmassága, a jogilag garantált elemek csökkenése és a kollektív valamint az egyéni szerződések szintjére történő leépülése.
- Mindezek következtében bizonytalanság és értékválság alakult ki, ismét felütötte a fejét a zsákmányrendszer, illetve erősödött a korrupció.
- Az alkalmazott új megoldások révén azonban nem mutathatók ki egyértelmű költségvetési eredmények.
- Tapasztalható viszont értékválság és bizonytalanság a jövő új közzolgálati rendszereit illetően.

Mindezek alapján feltehető az a kérdés, hogy vajon beszélhetünk e még a hagyományos közzolgálati rendszerezési kategóriákról, a nyitott, vagy zárt rendszerekről, illetve a karrier, vagy zsákmányrendszerekről? A fejlődési tendenciák nem jelentenek-e új utakat és nem vezetnek-e új közzolgálati felfogáshoz és szabályozáshoz?

Az a sokszínűség, ami ma a világ és különösen az Európai Unió tagországainak közzolgálatait jellemzi, nagyon nehezen illeszthető akár melyik alaprendszerbe, ráadásul a közszféra szabályozása belül is differen-

ciált. Sok esetben még a közszolgálat fogalmának teoretikus és jogi meghatározása is problémás, ez pedig igen megnehezíti az összehasonlító elemzéseket.

Kérdés ezek után az, hogy vajon a változások hatására kialakul-e a közszolgálatnak valamilyen új, világszerte alkalmazott egységes modellje? Ha igen, akkor vajon milyen jellemzők azok, melyek ezt az új rendszert meghatározzák?

Ez a kérdés egyelőre nehezen megválaszolható, de nagyon foglalkoztatja a világ közigazgatás-tudományát. A Nemzetközi Közigazgatás-tudományi Intézet (IISA) 2011. július 4–8 közt Lausanne-ban megrendezett konferenciáján interkontinentális fórum foglalkozott a jövő közigazgatási vezetőivel kapcsolatos elvárásokkal és külön kutatási projekt is indul a közszolgálat nemzetközivé válásának és szakmaiságának változása címmel.

A nemzetközivé válás elsősorban az elvárások és a szakmaiság tartalmát illetően vethető fel, hiszen maga a közigazgatás a globalizáció ellenére eddig minden nemzetközi integrációs szándéknak ellenállt. Erre talán legjobb példa az „Európai Közigazgatási Tér” (ESA) Unió kísérletének kudarca, vagy eredménytelensége.

Ennek következményeként egy évtized alatt – 2000 és 2009 közt – átalakult a közszolgálat értékrendje is. Egy OECD által készített felmérés adatai alapján örömtelnek vehetjük a pártatlanság és a törvényesség kiemelkedő szerepét az értékrenden belül, annyira sajnálatos a szakmaiság háttérbe szorulása. Igaz ez következik az állásrendszerű közszolgálatok jellemzőiből. Ugyanakkor szembetűnő az „új közmenedzsment” szempontjából kiemelkedő fontosságú hatékonyság szerény helye a listán. Ez azért is meglepő, mert a 2008 végén kitörő pénzügyi-gazdasági világválság hatására egyes – főként európai – országokban a közszolgálat hatékonyságát növelő intézkedéseket vezettek be. Így például az elmúlt években általánossá vált az egyéni és differenciált javadalmazási rendszer a közszolgálat széles területein.

*Jellemző tendencia a karrierrendszer háttérbeszorulása és – ahol megmarad – együttélési kényszere a munkajogi szerződéses állománnyal. Ezen belül tendencia az állásrendszer megerősödése és a munkajogias irányba történő további elmozdulása. Egyik fő alkalmazott módszer a rugalmasság a foglalkoztatottságban és a díjazásban, a jogilag garantált elemek csökkenése és a kollektív valamint az egyéni szerződések szintjére történő leépülése.*

*Mindezek következtében bizonytalanság és értékválság alakult ki, és ismét felütötte a fejét a zsákmányrendszer erősödése, a korrupció előretörése. Az alkalmazott új megoldások alkalmazásával azonban nem mutathatók ki egyértel-*

mű eredmények. Talán ezért is van olyan hátul a köztisztviselői értékrendben az eredményesség.

### *A közigazgatási rendszerek fejlődésének irányai*

*Kutatásaink azt mutatják, hogy az átalakításokat tekintve az egyes modern országok – különböző időzítéssel és intenzitással ugyan – de valójában egységes irányba tartanak, miközben a megtartják a jogállami kereteket (vagy legalább annak formáit) alkotmányos és közigazgatási rendszerükben.*

Szinte valamennyi ország-tanulmány alapján arra a következtetésre juthatunk tehát, hogy a kontinentális, illetve angolszász, francia hagyományokat követő, germán eredetű, vagy épp a skandináv jogrendhez tartozónak való minősítés ma már valóban csak történetileg értelmezhető, valójában különféle elemek keveredéséről beszélhetünk. Az egyik ok (még akkor is, ha az nem mindig direkt hatása van) éppen az Európai Unió elvárás-rendszere, a másik pedig nyilván az országok közötti intenzívebb kommunikáció, (az együttműködés különféle formái olykor ugyanis egyben tanácsadást is jelentenek, ami nyilván a saját tapasztalatok átadásában tesztül meg leginkább). *Azok a hagyományok tehát, amelyek a jogrendszereket eredetük alapján kívánják besorolni, némiképp felülvizsgálatra szorulnak a közigazgatás mai struktúráit illetően, beleértve a kormányzati struktúrákat is.*<sup>26</sup>

*E tendenciákat bizonyos értelemben Közép- és Kelet-Európa államai is követni látszanak, bár egy olyan nehezékkal történelmi háttérükben, amelyeket egyidejűleg fel kell számolni, miközben a legújabb kihívásokat is igyeksenek követni. A diktatúra-hagyta maradványok (gazdasági, kulturális stb.) felszámolásának terhe a poszt-szocialista országok – mint poszt-diktatórikus rendszerek – közös sajátossága.*

E mellett azonban még korábbi hagyományok is fellelhetők a kelet- és közép-európai országok közötti különbségekben. Így például az, hogy közép kelet Európa bizánci ortodox orientációjú déli országai egészen a XX. századig megőrizték a politika társadalom feletti túlsúlyában, a demokratikus törekvések elfojtásában, a bürokratikus önkényeskedésben, a kliensrendszerben, a protekció és a korrupció integratív szerepében meg nyilvánuló sajátosságaikat, és ezzel különálló típust alkottak (alkotnak) Kelet- és Közép-Európán belül. A szervezeti megoldásokban ezek a ha-

<sup>26</sup> Ezért tartjuk irányadónak azt a felosztást, amely angolszász, francia eredetű, germán családba tartozó, skandináv és poszt-szocialista közigazgatási rendszerekről beszél a l. lábjegyzetben ismertetett konzervatívabb megoldásoktól eltérően.

gyományok a centralizált rendszereknek kedveznek, ami központi szinten az elnöki hatalom erősségében, és az államtanácshoz hasonló intézmények létrehozásában jelenik meg, helyi-területi szinten pedig a prefektusi intézmény megfelelőjének beiktatásában, és a regionális intézmények megjelenésében ölt testet. Ez látszólagosan egyfajta centralizáló francia hatásnak lenne tekinthető, valójában azonban – álláspontunk szerint – inkább egy olyan áttételes hatásmechanizmus érvényesülésének következményeként tekinthető, amelyben a szocialista és a még korábbi centralizációs hagyományok bázisán találkozott a rendszerváltás központi levezénylésének szüksége a közigazgatás recentralizációs trendjeivel.

Ugyanakkor a térség azon országai, amelyek nyugatabbra – Közép-Európa keleti részén – helyezkedtek el, más történelmi utat jártak. Ezek az országok kevésbé voltak elszigeteltek a nyugati hatásoktól. Történetükben – ha nem is átütő erővel, de – kimutatható a nagy hatású nyugati eszméáramlatok (reneszánsz, humanizmus, reformáció, felvilágosodás) hatása, másrészt a nyugati orientációjú hatalmi képződmények közvetett vagy közvetlen befolyása. Így ezekben az országokban időről-időre kialakult a jogállam, azonban – a dél-európai fejlődéshez hasonlóan – a Közép-Európa keleti részén meghúzódó térségben sem alakultak ki tartósan demokratikus politikai rendszerek (talán Csehszlovákia a két világháború közötti története jelent ez alól kivételt a XX. században), és gyakran olyan tekintélyuralmi rendszerek jöttek létre, amelyekben a közigazgatási rendszerek átpolitizáltságot, önkényeskedést eredményeztek.

A bizánci nyomvonalon haladó ortodox országok viszont a jogállamiság vívmányaiból a formális racionalizmus dominanciája jegyében kizárólag az igazgatástechnikai racionalizálást alkalmazták a hatékony és eredményes közzolgáltatás irányában tett lépések nélkül.

E meghatározó trendvonalak mellett természetesen sajátos nemzeti-ségi problémák és megoldások tarkítják Európa közigazgatási térképét, s vannak hatással kormányzati berendezkedésükre és annak formális jogi megoldásaira.

*Összehasonlító tapasztalataink azt mutatják továbbá, a közigazgatás reformok folyamatosan napirenden vannak az európai országokban, de az más sajátosságokat mutat Nyugat- illetve Közép-Kelet-Európában. Míg nyugat-Európában a stratégiai gondolkodásnak és tervezésnek már sok évtizedes hagyományai vannak, keleten ezt csak most próbálják meghonosítani, s ha az irányoznak elő. Ennek egyik oka lehet, az a felfogás, mely szerint a civil szervezetekkel való együttműködésnek gyakran csak a konfliktusos for-*



mája valóban eredményes, vagyis az, amely az állami intézkedési elképzeléseket nem korrigálni, hanem ellehetetleníteni igyekszik. Az állam erre vagy visszavonul és új cselekvéssor kidolgozásába fog, vagy elképzeléseit direktebb eszközökkel igyekszik megvalósítani, miközben a reform-nyomás alatt attól sem riad vissza, hogy azokat a jogi szabályokat figyelmen kívül hagyva valósítsa meg. Egy másik hibalehetőség, hogy egyszerre túl sok reformot irányoznak elő, s bár alapvető igazság, hogy a több vonalon egyszerre megindított frontális támadás kimenetele legalábbis kétséges, mégis megpróbálkoznak ezzel.

A reformoknak általában úgy tűnik nagyobb az esélye olyan körülmények között, ahol a kormányzati szisztéma eleve inkább tekintélyelvi alapon épül fel, vagyis egy kézben (többnyire az államfőnél) összpontosul. További esély az, ha a projektek szükségességéről az érintetteket és a társadalom tagjait is sikerül meggyőzni, méghozzá nem általában, hanem részleteiben is. (Talán ez igazolja pl. Szlovénia sikerességét.) Ez kétségtelenül időigényesebb mód, de ha a kormányzat időt hagy a konszenzus megteremtésére (miközben a célokat fenntartja, és annak fő vonalából nem enged), nos, ez jóval nagyobb eredményességet biztosíthat, mint egy olyan program, amelyet lényegében rákényszerítenek a társadalomra. Valószínűleg ebben rejlik az eredményes reformok egyik legfőbb titka társadalmi tekintetben

\* \* \*

## TRENDS IN THE PUBLIC ADMINISTRATION OF EUROPEAN COUNTRIES

by István Balázs – György Gajdusчек – Katalin Szamel

*The paper sums up the findings of a comparative research project of administrative systems within the European Union (EU). Structured case studies were compiled to describe public administration in the EU 27. According to a common „protocol” each case study is divided into four sections. The first section provides an overall picture referring to the basic characteristics of society, political system and government as well as to the major attributes of the constitutional arrangement. The second section describes the organizational structure of administration separately dealing with the central and local governments. The third section is devoted to the functioning, with*

special regard to regulation of administrative procedures. The fourth section deals with the civil service system of the given country.

Based on these case studies, and other sources, three summary papers analyze the structural, procedural and civil service characteristics of the EU member states' administrative systems. All of the summary chapters dwell on the following major – interrelated – questions: (i) Are there still so-called “model systems” (such as the British, French or German once had been)? (ii) How do EU countries differ from one another and what are the major dimensions of difference; and potentially what are the major causes of difference? (iii) Are there similarities, and if so, what are these, among EU countries, or major groups thereof? (iv) What have been the major tendencies in the past two decades in the reform and reshuffling of administrative systems of these countries?

A book containing case studies for all EU countries as well as the above-mentioned summary chapters will soon be published. In this paper, authors of those summary chapters sum up findings that may be most relevant to both practitioners and academics in the field of public administration.



Lőrinczi Gyula\*

## A REORGANIZÁCIÓS ELJÁRÁS KIALAKULÁSA ÉS FEJLŐDÉSE AZ AMERIKAI JOGRENDszerben

### I. Az amerikai reorganizációs eljárás jelentősége és kihatása

Amennyiben létezik egyáltalán olyan jogi eljárás, amelynek közvetlen vagy közvetett hatása az egyes országok tételes jogi szabályozására (illetve jogi gyakorlatára) világméretben jelentős, az Egyesült Államok csődtörvényének<sup>1</sup> 11-es számmal ellátott fejezete (*Reorganization*) biztosan ilyen.<sup>2</sup> Ez a siker persze nem jelenti azt, hogy a szakma egy része ne kérdőjelelje meg az eljárás jótékony jellegét. Érdekes módon a támadások jellemzően gazdasági oldalról érkeznek, és a költséghatékonyság alapján érvelnek. Jogászok és közgazdászok vegyesen vesznek részt ebben a vitában,<sup>3</sup> amelynek szellemi pezsgése óhatatlanul hozzájárul ezen hihetetlenül összetett jogi instrumentum állandó újragondolásához, és ennek alapján továbbfejlesztéséhez.

---

\* PhD, egyetemi docens, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Közgazdaságtan és Statisztika Tanszék, Budapest, Egyetem tér 1–3.

E-mail: lgyula@ajk.elte.hu

<sup>1</sup> Ritkán idézett, teljes címén: The Code of the Laws of the United States of America Title 11 Bankruptcy. A szakma csak Bankruptcy Code-ként aposztrofálja. A továbbiakban: BC.

<sup>2</sup> Nem véletlenül nevezi az egyik jeles szerző az Egyesült Államok legjelentősebb jogi exportcikkének.

<sup>3</sup> A jogászok kiemelkedő képviselője Thomas H. Jackson. Ilyen tárgyú tanulmányait egységes szerkezetbe öntő könyve: JACKSON, Th. H.: *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. BeardBooks, Washington D.C., 2001. Másik jeles képviselője ennek az álláspontnak BAIRD, D. J.: The uneasy case for corporate reorganization. *Journal of Legal Studies* Vol. 15. (1986) 127–147. A további számos tanulmányból egy jó összefoglalót emeljük ki. EASTERBROOK, F. E.: Is corporate bankruptcy efficient? *Journal of Financial Economics*, Vol. 27. (1990) 411–417. A közgazdászok közül jogilag is erős állásponttal számomra kiemelkedik Oliver Hart. Másokkal közösen írt művében közérthetően, mégis alaposan elemzi a felmerülő jogi-gazdasági problémákat. AGHION–HART–MOORE: Improving bankruptcy procedure. *Washington University Law Quarterly*, Vol. 72. (1994) 849–872. (Westlaw: 72 Wash. U. L. Q. 849).

Az amerikai reorganizációs eljárás hatása eltérő attól függően, hogy milyen szintű és jellegű az adott ország csődjogi kultúrája. A legkevésbé fejlett csődjogi kultúrával rendelkező országokban ez a hatás csak torzítva, az eredetire alig emlékeztető jogi konstrukciókban jelenik meg, valamint a bírói gyakorlatban, a mintául szolgáló környezetből kiszakítva jórészt diszfunkcionális módon nyilvánul meg, még rontva is az adott csődeljárásból fakadó jogi-társadalmi környezet amúgy is mizerábilis állapotán.<sup>4</sup>

A következő szint az, amikor egy ország önálló úton jár ugyan, de észrevehetően szemezget az amerikai reorganizáció megoldásáiból, fogalomtárából. Ilyen a francia csődjog, ami a nyolcvanas évek közepén egy sajátos vállalatmentő eljárásrendszert alakított ki, és fejleszt tovább a mai napig.<sup>5</sup> A csődjog középpontjába vitathatatlanul a vállalat reorganizációja került,<sup>6</sup> de az amerikaitól jelentős mértékben eltérő módon. Mellőzve a részleteket, a legfontosabb különbségnek az tűnik, hogy amíg az amerikai rendszerben az eljárás jelentős mértékben a hitelezők kezében van, addig a francia eljárásban a bíróság szerepe a döntő, míg a hitelezők a partvonalra szorítva csekély befolyással bírnak az események menetére.<sup>7</sup> Ennek ellenére a francia elmélet és gyakorlat érzékelhető mennyiségben merít az amerikai tapasztalatokból. Számos csődjogi szakkifejezést kifejezetten amerikai írásmóddal és tartalommal használnak, leplezetlenül mutatva a fogalom eredetét.<sup>8</sup> Nem kizárt azonban ezekben a jogrendsze-

<sup>4</sup> Sajnos, ennél az országcsoportnál nem kell messzire mennünk példáért.

<sup>5</sup> 84–148 du 1<sup>er</sup> mars 1984 à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises. 85–98 du 25 janvier 1985 de la redressement judiciaire. Legutóbb 2005-ben volt átfogó módosítás. La loi du 26 juillet 2005 sur la sauvegarde des entreprises.

<sup>6</sup> „La philosophie de la loi du 25 janvier 1985 et du livre VI du Code de commerce, c'est celle du tout redressement judiciaire.” DEHARVENG, J.: Présentation générale de la loi du 26 juillet 2005 sur la sauvegarde des entreprises. In: *La loi du 26 juillet 2005 sur la sauvegarde des entreprises* (Direction scientifique: BLANC, G.; LESTOURNELLE, C.), Presses Universitaires d'Aix-Marseille–Puum, 2006. 19.

<sup>7</sup> Ahogyan azt a fenti kollokvium idézett résztvevője is megjegyezte az amerikai rendszer vonatkozásában: „Vous pensez bien que nous en sommes loin!” És részletesebben értekezik a két rendszer eltéréséről, különös tekintettel a hitelezői bizottságok kiemelt szerepére az amerikai reorganizációs eljárásban. DEHARVENG: *Présentation... i. m.* 92. Csak mellékesen jegyzem meg, nehéz nagyobb hibát elkövetni egy jogalkalmazónak, mint az adós- és hitelezőközponitú eljárásra szabott amerikai megoldásokat (mint például a First Day Order) alkalmazni egy bíró-, illetve felszámolóközpontú rendszerben (amilyen a francia vagy a magyar).

<sup>8</sup> Az egyik legrészletesebb friss kommentárból pár izgalmas példa: going concern (a működő vállalat gazdasági értékére utaló fogalom a csődértékkel szemben), global netting (a banki egymás közötti elszámolások speciális beszámításként való kezelése a csődjogban), cherry picking (a trustee-administrateur választási szabadsága a szerződések csődeljárásban

rekben sem, hogy alapvető megközelítési módban veszik át, bevallottan, az amerikai megoldást. Az adós kiemelt védelme, mint a csődeljárás elsődleges célja az amerikai csődjogban, 2005-ben végleg áttörte a francia csődjog önvédelmi vonalát. Kis túlzással azt mondhatjuk, letették a fegyvert. Az áttörés két dologban érhető tetten. Egyfelől az adós csődvédelmet kér, és a csődjog védelme alá helyezi magát. Ez tipikusan amerikai megközelítés.<sup>9</sup> Másfelől bizonyos eljárásokat csak az adós kérhet.<sup>10</sup> Ez utóbbinak<sup>11</sup> általánosan elfogadottá válása még az amerikai csődjogban is csak a BC előkészítő munkáinak idejére, azaz a hatvanas-hetvenes évekre tehető.<sup>12</sup> Jelentős eltérés a két rendszer között, hogy amíg az amerikai a természetes személyekből indul ki, a francia a vállalkozásokra (kereskedőkre) helyezi a hangsúlyt, és a természetes személyekre külön csődjogot dolgoz ki.<sup>13</sup> A reorganizáció tekintetében nagyon szépen tetten érhető az eltérés. Amíg a francia jogalkotás kifejezetten a vállalatok működésének helyreállítását, a munkahelyek megőrzését (és harmadlagosan a követelések rendezését) tűzi ki célul,<sup>14</sup> és ezen fő vonulatát máig megőrizte,<sup>15</sup> addig az amerikai eljárásoknak (általában véve) nincsen jogilag deklarált céljuk. Az eljárások gyakorlati társadalmi célokat követnek, a jog kövébe való vésettség nélkül. Így az amerikai reorganizációs eljárásnak, mivel a

való fenntartására, illetve elutasítására). JACQUEMONT, A.: *Droit des entreprises en difficulté*. Litec, Paris, 2009. 35., 199., 209. – megfelelően.

<sup>9</sup> „Order for relief” – ez a lefordíthatatlan megnevezésű bírósági végzés automatikus könnyítést jelent az adós számára. BC §§ 301., 362. A váltást az amerikai jogban jól jelzi, hogy az „order for relief” az „adjudication” pejoratív terminus technicust váltotta 1978-ben. *Bankruptcy Code, Rules and Official Forms*. Thomson/West, 2006. 55.

<sup>10</sup> „L’expression fréquemment utilisée, et reprise du droit américain – le débiteur se place sous la protection du droit de la faillite – ...”; „...seul le débiteur ... ait qualité pour saisir le tribunal. (C. comm., art. L. 620-1).” JACQUEMONT: *Droit... i. m.* 140.

<sup>11</sup> Az amerikai csődjogi nyelvben „voluntary proceeding”.

<sup>12</sup> *Bankruptcy Code... i. m.* 55.

<sup>13</sup> Talán a „külön csődjog” kifejezés kicsit erősnek tűnik. Figyelembe véve azonban, hogy a két rendszer eltérő kódexekben jelenik meg (a magánszemélyekre vonatkozó a Code de la consommation-ban), tekintettel továbbá a francia jogi kultúra kódexcentrikusságára, már érzékelhető a szóhasználat alapja és célja.

<sup>14</sup> „Il est institué une procédure de redressement judiciaire destinée à permettre la sauvegarde de l’entreprise, le maintien de l’activité et de l’emploi et l’apurement du passif. Art 1er de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 de la redressement judiciaire. Jó kommentár: BRANLARD, J.-P.: *Le redressement judiciaire et la liquidation des entreprises*. C.E.F.E., Paris, 1985.

<sup>15</sup> „La plus récente réforme du droit des procédures collectives, bien qu’émanant d’une majorité politique différente, se situe dans le droit fil de la loi de 1985 comme l’indique son intitulé: »loi de sauvegarde de l’entreprise.«.” PÉTEL, P.: *Procédures collectives*. Dalloz, Paris, 2009. 10.

jogi személyeknek, lévén jogi fikciók (*legal fiction*), a gazdaságtól elvonatkoztatható önálló érdekük nincs, kizárólag hatékonysági céljai vannak. Ez pedig nem más, mint a vállalat értékéből a működő egészhez fűződő résznek (*going concern*) a megőrzése.<sup>16</sup>

A harmadik eset az, amikor speciális eljárástípusokat kifejezetten amerikai mintára, illetve hatásra alakítanak ki. Ezt tette a német jogrendszer az új csődtörvény (*Insolvenzordnung* – a továbbiakban: InsO) megalkotásakor. A vállalati reorganizáció szabályozására kialakított *Eigenverwaltung*<sup>17</sup> az amerikai kódex *debtor in possession* (a szakzsargonban: DIP) alapelveinek a német rendszerbe való átültetése.<sup>18</sup> Ennek lényege, hogy kérelemre (az amerikai jogban automatikusan, amennyiben a bíróság másként nem rendelkezik) az adós továbbviheti vállalkozását, az addigi menedzserek kísérhetik meg a csődből való kilábálást, természetesen a csődeljárás bonyolult keretei által behatároltan. Az InsO a természetes személy adós mentesítését is lehetővé teszi (*Restschuldbefreiung*).<sup>19</sup> Ez az eljárás jelentős mértékben emlékeztet a BC 13. fejezetére (*Adjustment of Debts of an Individual With Regular Income*). Mindkettő lényege, hogy a magánszemély adós megkísérli egy adott időszak alatt (a német jogban hat év,<sup>20</sup> az amerikaiiban öt év<sup>21</sup>) visszafizetni adósságait, legalábbis azoknak egy részét. A két rendszerben sok az eltérés, amelyekre itt nincs érkezésünk részleteiben kitérni. A legfontosabb különbségként említést érdemel az a tény, hogy a BC meghatározott feltételek között lehetőséget nyújt az adósnak, hogy meglévő vagyona átengedésével nagyon rövid időn belül megszabaduljon személyes adósságaitól.<sup>22</sup> Erre a hatályos német jogban nincs lehetőség.

<sup>16</sup> „So a Chapter 11 system is designed to preserve the ‘going concern’ value – that is, maximize the value of the business so that more value is available for the repayment of the creditors.” WARREN, E.: *Chapter 11: Reorganizing American Business*. Wolters Kluwer Aspen, New York, 2008. 12.

<sup>17</sup> InsO Siebter Teil §§ 270–285.

<sup>18</sup> Azért bátorkodom alapelvnek nevezni, mert a BC § 303 (f) rögzíti, hogy az adós az elene indított kényszerű (involuntary) eljárás esetén úgy rendelkezik vagyontárgyai felett, mintha az eljárás meg sem indult volna (amennyiben a bíróság eltérően nem rendelkezik, illetve az order for relief meghozataláig).

<sup>19</sup> InsO Achter Teil §§ 286–303.

<sup>20</sup> InsO § 287(2).

<sup>21</sup> BC § 1322(a)(4).

<sup>22</sup> A BC a hitelezők számára vagy a természetes személy adós meglévő vagyonát (*stock*), vagy a jövőbeni szerzeményeit (*flow*) teszi elérhetővé. A kettőt együtt nem. Az első verzió a Chapter 7 Liquidation, a második az említett Chapter 13. A kettő közül ráadásul az

A negyedik „függőségi szint” az, amikor az amerikai rendszer mintegy rátelepszik a másik jogrendszerre. Erre példa a jelentősebb országok közül Kanada,<sup>23</sup> amely földrajzi közelsége, az amerikai gazdasággal való összefonódottsága miatt számottevő amerikai jogi hatás alatt áll. Ezért ott a BC reorganizációs fejezetének hatása közvetlenül, a napi gyakorlat szintjén érződik.<sup>24</sup> Kanadában vállalati reorganizáció háromféle eljárásban is lehetséges, és mind a hármat más-más törvény szabályozza. A legrégebbi, még használatban lévő csődtörvényről<sup>25</sup> nyilatkozta egy torontói ügyvéd, hogy az olyan mint az amerikai reorganizációs eljárás (Chapter 11), csak szabályok nélkül.<sup>26</sup> Ez a pikírt megjegyzés kanadai oldalról jól mutatja azt a sajátos viszonyt, ami a két ország között ezen a területen fennáll. Az amerikai csődjog hatása a függő, illetve társult területeken (pl. Puerto Rico) evidencia.

## II. Az amerikai reorganizációs eljárás kialakulása<sup>27</sup>

A csődjog eredetileg és lényegében a magánszemélyekre szabott. Az egyre bonyolultabb jogi köntösben megjelenő vállalkozások ezért jelentős kihí-

adós választhat, bár e választás lehetőségét a 2005-ös Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act-ben némileg korlátozták. Természetesen a hitelezők *in rem* jogai (illetve az ezek által biztosított követelések) más megítélés alá esnek.

<sup>23</sup> Kanadával elég összetett az amerikaiak kapcsolatrendszere. Biztosan nem tett jót az egymás mellett élésnek, hogy az első amerikai alkotmányban (The Articles of Confederation 1781) automatikus belépési jogot biztosítottak az Unióba egész Kanada számára, míg az amerikai kolóniák esetében ezt kilenc állam szavazatához kötötték (Article XI). A kanadaiak, mint tudjuk, ezt a szíves invitálást nem fogadták el.

<sup>24</sup> Elméleti megközelítésben, kiemelkedő szerzőktől. LOPUCKI, L. M.–TRIANTIS, G. G.: A systems approach to comparing U.S. and Canadian reorganization of financially distressed companies. *Harvard International Law Journal*, Vol. 35. (1994) 267–343 (Westlaw: 35 Harv. Int'l L. J. 267). Konkrét esetekkel is illusztrálva. DARGAN, S.: The emergence of mechanisms for cross-border insolvencies in Canadian law. *Connecticut Journal of International Law*, Vol. 17. (2001) 107–126 (Westlaw: 17 Conn. J. Int'l L. 107).

<sup>25</sup> Companies' Creditors Arrangement Act 1934. Ezenkívül speciális vállalkozásokra irányadó a Winding Up and Restructuring Act 1985, és használható az átfogó csődtörvény, a Bankruptcy and Insolvency Act 1985 (1992) eljárása is.

<sup>26</sup> „It's like a Chapter 11 proceeding, with no rules.” Idézi DARGAN: *The emergence...* i. m. 111.

<sup>27</sup> Ezen alfejezet kibontásakor alapvető forrásunk SKEEL, JR., D. A.: *Debt's dominion*. Princetown University Press, Princetown and Oxford, 2004. 48–70, passim. Nagyon jó összefoglalót ad az eljárásról BAIRD, D. G.: *Elements of bankruptcy*. Foundation Press, New York, 2010. 69–81.

vást intéztek a csődjogi szabályozás felé. A társasági jogi felelősség összekapcsolása a csődeljárással próbára tette még a legfejlettebb jogrendszerek teherbíró képességét is. Minden ország megszenvedett a társaságok tartozásaiért való mögöttes felelősségnek a megállapításával. Ez az önmagában is bonyolult jogi megoldásokat kívánó problémahalmaz további nehézségekkel párosult, amikor a pusztán társasági és egyéni felelősség mellett felmerült az állam és a tágabb társadalmi környezet érdekeltsége, így felelőssége a jelentős gazdasági súlyúvá cseperedett gazdasági vállalkozások tevékenysége iránt. Ennek a gazdasági jelentőségnek el kellett érnie azt az ingerküszöböt, amely az állami szerveket (jogalkotókat, jogalkalmazókat) nem egyszerűen cselekvésre, hanem új utak keresésére kényszerítette. Ez az időszak a XIX. század második felében érkezett el.

Jelen tanulmányban az amerikai fejlődést helyeztük vizsgálódásunk középpontjába, nem feledve azt a tényt, hogy a társasági jogban nagyon fejlettnek számító francia jog<sup>28</sup> is lépett már a századforduló előtt. Az 1889-es törvény a bírósági adósságrendezésről (*liquidation judiciaire*) megteremtette a feltételeket a vállalkozások nehéz gazdasági helyzetének jogi kezelésére. Az ezt követő több mint fél évszázadban, egészen 1955-ig a fő gondot már a második szakasz, a vezető tisztségviselők esetleges felelőségének a megállapítása jelentette a csődjog számára.<sup>29</sup> A harmadik szakaszba, a vállalkozás megmentését előtérbe helyező csődjogi szabályozáshoz majd az 1980-as évek közepén érkezik el a francia jog. Teljesen más utat járt be az amerikai jogrendszer.

A korporációk<sup>30</sup> fizetési képtelenségének mélyreható kezelése (a mai reorganizációs eljárás – Chapter 11 – előzménye) az 1870-es években kapott jelentős impulzust a vasúttársaságok pandemikus jellegű<sup>31</sup> csődhulláma nyomán. Az államhatárokon átívelő, hatalmas gazdasági jelentőségű vasútvonalakat üzemeltető korporációk részben a verseny, részben az ál-

<sup>28</sup> Sohasem feledve a meghatározó itáliai gyökereket már a X. századtól. Kiváló bevezetést ad SÁNDOR I.: Észrevételek a társasági jogban a felelősségi alakzatokról. *Jogtudományi Közöny* 65. évf. (2010) 3. sz. 147–152.

<sup>29</sup> JACQUEMONT: *Droit... i. m.* 7.

<sup>30</sup> Az amerikai társaságokra a korporáció kifejezést fogom használni. Részben azért, mert így hívják ezeket (*corporations*), részben pedig azért, mert kerülni akarom a magyarra fordításból adódó téves asszociációkat.

<sup>31</sup> Csak a gyakoriságot érzékeltetendő hozzáteszem, hogy a csúcson, 1894-ben, 191 vasúttársaság állt a most ismertetésre kerülő eljárás hatálya alatt. SKEEL: *Debt's... i. m.* 53.



lami szabályozás<sup>32</sup> miatt gyakran jutottak a tönk szélére. A föderális szint nem akart (vagy inkább alkotmányossági okokból nem mert)<sup>33</sup> beavatkozni a vasutak adósságrendezésébe, az egyes államok pedig nem voltak erre képesek a vasút államhatárokat átívelő természetéből fakadóan. Emiatt a jogi megoldás törvényhozás útján történő megtalálása eleve reménytelen volt.

A másik oldalról viszont minden érdekelt, kivétel nélkül, a reorganizáció mellett volt. Az állami és szövetségi szint, valamint a lakosság a vasutak eminens gazdasági (és így politikai) jelentősége miatt, a managerek a státuszukért (és státuszukból kifolyólag), a biztosítékkal bíró kötelezvényesek (*bondholders*) pedig azért, mert a biztosítékuk a vasút egy szakasza volt, ami önmagában nem bírt értékkel.<sup>34</sup>

A fenti ellentmondásból egy igen sajátos és izgalmas jogi megoldás született:<sup>35</sup> az *equity receivership*. Ez, leegyszerűsítve, a következőképpen működött. A tipikus vasút a működése alatt, tőkegyűjtési célból, a tőkében részesedést biztosító papírokat (*stock*)<sup>36</sup> és kötelezvényeket (*bond*) bocsátott ki. Ennek következtében a csődjogi prioritás szempontjából a hitelezők-

<sup>32</sup> A „Grange” egy agrármozgalom volt 1872–73-ban. Ennek eredménye volt részben a „Granger laws”, amely többek között a vasúti tarifák egységesítését és maximálását célozta a „ate discrimination”-nel szemben. SKEEL: *Debt's...* i. m. 38, 51, 55.

<sup>33</sup> A csődjogi szabályozást ekkor még nem terjesztették ki a nagy korporációkra. A másik probléma a sajátos amerikai kereskedelmi szabályozásban rejtett, amire itt nem térünk ki. SKEEL: *Debt's...* i. m. 54–55.

<sup>34</sup> „...one hundred miles of track in the middle of nowhere...”. „...you have nothing but a streak of iron-rust on the prairie.” SKEEL: *Debt's...* i. m. 62–63.

<sup>35</sup> „What emerged was one of the most remarkable dances in the history of the American common law.” SKEEL: *Debt's...* i. m. 57.

<sup>36</sup> A stock az amerikai gazdasági és jogi szóhasználatban elsősorban a korporáció működési alapját jelentő vagyonra utal. Korábban keletkezett, de ma is létező használatából ered ez, amely nem más, mint a kereskedő árualapja. Általános használatban bármilyen rendelkezésre álló készletet jelent, amiben akár részesedés is szerezhető. „‘Doubtless’, said I, ‘what it utters is its only stock and store...’”. POE, E. A.: *Prose and poetry*, The Raven, Raduga Publishers, 1983. 43. A hollónak valószínűleg semmi köze nem volt a részvényekhez, pedig etimológiailag ugyanarról a szóról van szó. Első jelentése a családfa tetején álló ős volt (akiben mellesleg éppen úgy nagyon sajátos részesedésünk van, mint a részvénytársaságban). *Black's Law Dictionary* (editor in chief: GARNER, B. A.): Thomson West, 2007. 8th ed. Talán nem túlzás azt állítani, hogy a magyar „részvény” fogalom kapcsán a fentiekől eltérő asszociációk öblösödnék a magyar nyelven és kultúrán edzett tudatban. A korporációban való részesedés („tulajdon”) ellentmondásosságát felülmúlhatatlan virtuozitással mutatja be LOPUCKI, L. M.: *Teacher's manual for the debtor creditor game*. West, 1984. 71. Idézi WARREN, E.–WESTBROOK, J. L.: *The Law of Debtors and Creditors*. Aspen, New York, 2006. 787–89.

nek három fő csoportja alakult ki. A legalacsonyabb a rangsorban a *stockholder* volt, ezt követték a vasúttársaság szállítói, akik normál biztosítatlan üzleti követelésekkel rendelkeztek (*book debts*), a rangsor tetején pedig a *bondholder*-ek álltak (köztük is kiemelt helyen a dologi jogi biztosítékkal rendelkező *mortgage bondholder*-ek). Nevezzük az így kialakult érdekkülönbségeket horizontális törésvonalaknak. A helyzetet bonyolította, hogy a hitelezők között egy másfajta választóvonal is húzódott. Ez a jelenség újdonság volt nemcsak a csődjog, hanem a teljes jogrendszer vonatkozásában. Az amerikai vasúttársaságok voltak ugyanis az első olyan korporációk, amelyek nagy mennyiségben és aránylag kis címletekben bocsátottak ki mind részvényeket, mind pedig vállalati kötvényeket. Ezért külön nehézséget jelentett a nagybefektetők és a kisbefektetők eltérő érdekeinek és érdekérvényesítési lehetőségeinek a kezelése. Nevezzük ezt az érdekellentétet vertikális törésvonalnak. A későbbiekben a horizontális törésvonalak a később ismertetett *Boyd* eset kapcsán kerültek előtérbe, és jórészt William O. Douglas tevékenysége nyomán jutottak nyugvópontra (amennyire ez persze egy ilyen kényes kérdésnél egyáltalában lehetséges). A vertikális törésvonal pedig az állami szervek kisbefektetőt védő tevékenysége révén került a középpontba. A mai szabályozás erre már nem is tart igényt, mivel a horizontális törésvonalak áthidalására kidolgozott *“fair and equitable”* elve a másik problémakör esetére is megoldást ad.

Amennyiben a vasútnak komoly fizetési nehézségei támadtak, és hosszabb távon sem volt várható az adott paraméterek között a kilábalás, beindult a bíróságokkal közösen kimunkált, a *common law* eszközeivel operáló, de az *equity* hajlékonyságát a végletekig kihasználó eljárás, az *equity receivership*. Ez az *equity receivership* volt az, amely a későbbiek folyamán a jogalkotás kiindulópontját képezte, és így a mai reorganizációs eljárás közvetlen elődjének tekinthető. Az eljárás részletes menete a következő volt.

Első menetben a *bondholder* hitelező, aki a cégvezetéssel szoros kapcsolatban állt, kérte a (cégvezetők által gondosan kiválasztott) bíróságot<sup>37</sup> egy *receiver*<sup>38</sup> kinevezésére. A bíróság jellemzően egy „cégbarát” *receiver*-t

<sup>37</sup> Ez volt a „creditors’ bill”. A bíróságválasztás (mai szóhasználattal *forum shopping*) tág kínálatból történt a vasút több bírósági körzetet átfogó jellege miatt.

<sup>38</sup> A *receiver*(ship) az angolszász jogrendszerek egy sajátos intézménye. Bármilyen jogviszonyban (de különösen fizetésképtelenség esetén) használható, ahol az adós vagyont, vagyontárgyát követelés terheli, és a hitelezők számára ezt a vagyont meg kell védeni, illetve magát a vagyont, valamint hozamát be kell gyűjteni. Ha a feltételek fennállnak, bármely jogalany, és a bíróság is jelölhet *receiver*-t. A BC ezt az eljárást nem ismeri, sőt magát a fogalmat is csak a „custodian” gyűjtőnév alatt használja. § 101(11). A hatályos angol csőd-

nevezett ki,<sup>39</sup> aki, jöllehet a hitelezők érdekében került a posztjára, elsődleges feladatának éppen a biztosítékkal rendelkező hitelezőknek (*mortgage bondholder*) a vasút vagyonától való távoltagekintését tekintette. Ez már eleve jelentős könnyebbséget hozott a vasútnak.

A második körben kérelmet intéztek a bírósághoz a végrehajtás érdekében.<sup>40</sup> A bíróság azonban a végrehajtást gyakran akár évekre is elhalasztotta, lehetőséget adva a vasútnak és hitelezőinek az egyezkedésre. És ez az egyezkedési folyamat még az eddigieknél is nagyobb rugalmasságot igényelt a jog oldaláról.

Amíg ugyanis a fenti bírósági előkészítés zajlott, a másik szalon azok a befektetési bankok,<sup>41</sup> akik biztosítékokat adtak a kötelezvényekre (*underwriting*), bizottságot alakítottak a *bondholder*-ek érdekeinek a képviselőjére (*protective committee*). Ehhez az összes kötelezvényt bekérték, teljes felhatalmazást biztosítva maguknak a tárgyalások lefolytatására. Az esetleg ellenálló hitelezőket a legkülönbözőbb jogi eszközökkel kényszerítették „engedelmességre”. A tőkében részesedők (*stockholder*-ek) külön bizottságot hoztak létre, ráadásul ők is osztályonként (*common and preferred stock*).

A tárgyalások folyamán újraformálták a vasút tőkeszerkezetét, jelentősen csökkentve kötelezettségeit. Mivel a reorganizációban mindenki érdekelt volt, a csekély ellenállást a hitelezők részéről pedig bírósági segítséggel letörték, az egyezség mindig létrejött.

Az egyezség megkötése után a különböző bizottságokat egyetlen bizottságba vonták össze (*reorganization committee*), ami a csak ezután sorra kerülő értékesítésnél egyetlen ajánlattevőként megvette a vasút vagyonát.<sup>42</sup> Mivel a bizottság a kezében lévő biztosítékokat (kötelezvényeket és ré-

---

jogban az Insolvency Act (1986 c 45) még külön csődeljárásként szabályozza a társaságok vonatkozásában. Vö. *Butterworths Insolvency Law Handbook*. LexisNexis, London, 2003. 36. Az angol jogban a receivership common law gyökerű, míg a skótoknál egyértelműen statute law. Ezért az Insolvency Act külön szabályozást ad, holott a vállalati csődjog egyébként egyenes Anglia és Skócia vonatkozásában, ellentétben a magánszemélyekre vonatkozó csődeljárásokkal.

<sup>39</sup> Ezek miatt az eljárás az ún. „friendly receivership” roszízű kategóriájába tartozott.

<sup>40</sup> Ez volt a „foreclosure bill” annak minden tradicionális common law kellékével.

<sup>41</sup> „Investment banks” – ez az a banki szektor, amelyik en bloc dőlt meg a 2008-as pénzügyi válságban.

<sup>42</sup> Ez volt az első eset az amerikai jogban, amikor egy vállalkozást egészben, „going concern”-ként, és nem darabonként, „piecemeal”, adtak el. MARTIN, N.: The role of history and culture in developing bankruptcy and insolvency systems: The perils of legal transplantation. *Boston College International and Comparative Law Review Winter* Vol. 28. (2005) 9 (Westlaw: 28 B. C. Int'l & Comp. L. Rev. 1).

szesedési jogot biztosító papírokat) névértéken használhatta a vételi ajánlat megtételekor, semmilyen más ajánlattevő nem volt versenyképes. Az így megszerzett vagyont azon nyomban átruházták egy kifejezetten erre a célra létrehozott üres korporációra (*shell corporation*), és a biztosítékul szolgáló papírokat (kötelezvényeket és részesedést biztosítókat) kiosztották a régi befektetőknek a reorganizációs egyezségben szereplő új feltételekkel. *So far so good*. Két fontos probléma megoldása azonban még hátra van.

Az egyik megoldandó feladat a szállítók megnyerése volt. Az egyezkedések alatt a vasútnak műkönie kellett, különben csak még inkább halmozta volna a veszteséget.<sup>43</sup> Ezért a bíróság létrehozott egy később *receivers' certificate*-nek elnevezett instrumentumot, amely prioritást biztosított a kielégítésben azoknak, akik meghatározott célra további forrást biztosítottak (különösen a működési költségek fedezésére).<sup>44</sup>

A másik nehézséget a makacskodó hitelezők okozták, akik nem akartak a nagy közös egyezkedésben részt venni. Őket a bíróság segítségével kényszerítették derekuk (és kötelezvényeik) beadására. A bíróság ugyanis a vagyon értékesítésére egy minimálárat állapított meg (*upset price*), ami alatt a vagyont nem lehetett értékesíteni. Ez eredetileg a hitelezők védelmét szolgálta volna, de a bíróság olyan alacsonyan állapította meg (akár a piaci érték egy tizedében!), hogy ez egyetlen hitelezőnek sem jelentett vonzó alternatívát, hiszen csak töredékértékhez jutottak volna a tényleges értékesítés során. Így maradt a központilag vezényelt egyezkedés. Talán nem túlzás azt állítani, hogy a fentebb vázolt eljárás a legagyafúrtabban kiötlött és véghezvitt mentesítés volt a csődjog történetében. Az eljárással ugyanis a vasút jelentős adósságállománytól szabadíthatta meg véglegesen magát. Egyben ez az eljárás szolgált a korporációk későbbi általános reorganizációs és mentesítési eljárásának közvetlen történelmi előzményéül és alapjául.

Ezt a procedúrát a vasutak menedzserei, a Wall Street bankárai és jogászaik együtt alakították ki a bíróságok aktív, és az állami/föderális szervek, valamint a lakosság passzív támogatásával, a *stockholder*-ek és a *bondholder*-ek elszórt ellenállását leküzdve. Az igazán lukratívnak számító reorganizá-

<sup>43</sup> Itt feltételezzük, hogy a vasút működtetése legalább az üzemszüneti pontot elérő bevétel eredményezett, azaz a bevétel fedezte a változó költségeket.

<sup>44</sup> Ezt a problémát a német jog elegánsabb megoldással intézi el. A csődtömegeg szemben keletkezett követelések (melyek egy működő cégnél jellemzően szállítói követelések) közvetlenül elsőbbséget élveznek. „Massegläubiger”, illetve „Masseschulden”, a ma hatályos jogban „Masseverbindlichkeiten”. Konkursordnung §§ 57, 59 (1) 2; Insolvenzordnung §§ 53, 55 (1) 2.

ciókból egy elit csődjogász réteg emelkedett ki, amely társadalmi presztízst és anyagi erőforrásait tekintve messze felülmúlta az egymást követő föderális csődtörvények<sup>45</sup> alapján működő „mezei” csődjogászokat.

És akkor jött a New Deal.

### III. Az amerikai reorganizációs eljárás átalakulása

És jött William O. Douglas. Az amerikai csődjog története nem szűkülöködik izgalmas személyiségekben, de közülük is kiemelkedik William O. Douglas (1898–1980), aki amellet, hogy a legfelsőbb bíróság leghosszabb ideig szolgáló bírója, valamint az értékpapír- és tőzsdedefelügyelet (*Security and Exchange Commission*, a továbbiakban: Felügyelet) harmadik elnöke volt, a csődjog területén is úttörő szerepet töltött be. Neki köszönhetjük az első kiterjedt, szociográfiai mélységű és tudományos igényű elemzést a csődök okairól és lefolyásáról. A New Jersey-ben, valamint a bostoni nagyvárosi övezetben elvégzett vizsgálat 1500 csődesetet vett górcső alá munkatársaival.<sup>46</sup> A kutatás részletes metodológiáját már jóval a vizsgálat megkezdése előtt kidolgozták és publikálták.<sup>47</sup> Ez a tudományos alapossággal

<sup>45</sup> Ennek az időszaknak az elején még nem volt állandó csődjogi szabályozás szövetségi szinten. Az 1867-es törvényt 1878-ban hatályon kívül helyezték, és csak 1898-ban fogadtak el újra az egész országra egységes csődszabályokat. Ez már tartósnak bizonyult, bár 1938-ban átfogó módosításon esett át, különös tekintettel a korporációk újjászervezését illetően. Az eddigi amerikai csődtörvények egyébként a következők:

1. Apr. 4, 1800, c. 19, 2 Stat. 19, repealed Dec. 19, 1803, ch. 6, 2 Stat. 248.

2. Aug. 19, 1841, c. 9, 5 Stat. 440, repealed Mar. 3, 1843, ch. 82, 5 Stat. 614.

3. Mar. 2, 1867, c. 176, 14 Stat. 517, the provisions of which were incorporated in Rev.Stat.Title LXI, §§ 4972 to 5132, were materially amended June 22, 1874, c. 390, 18 Stat. 178, and were repealed June 7, 1878, c. 160, 20 Stat. 99.

4. The Bankruptcy Act of July 1, 1898, c. 541, 30 Stat. 544, as amended, sometimes called the Nelson Act, repealed by Pub. L. 95-598.

5. The Chandler Act of July 22, 1938, c. 575, 52 Stat. 883, which revised the Bankruptcy Act generally and materially amended the provisions covering corporate reorganizations, repealed by Pub. L. 95-598.

6. The Bankruptcy Code of Nov. 6, 1978, 92 Stat. 2549.

*Bankruptcy Code Annotated*. Thomson West, St. Louis 2006. 1–2.

<sup>46</sup> DOUGLAS, W. O.: Some functional aspects of bankruptcy. *Yale Law Journal*, Vol. 41. (1932) 329–364 (Westlaw: 41 Yale L. J. 329).

<sup>47</sup> DOUGLAS, W. O.–THOMAS, D. S.: The business failure project-I. A problem in methodology. *Yale Law Journal*, Vol. 39. (1930) 1013–1024 (Westlaw: 39 Yale L. J. 1013). DOUGLAS, W. O.–THOMAS, D. S.: The business failure project-II. An analysis of methods and investigation. *Yale Law Journal*, Vol. 40. (1931) 1034–1054 (Westlaw: 40 Yale L. J. 1034).

elvégzett kutatómunka részletes ismereteket adott Douglasnek a csődök természetéről és okairól, ami egyrészt megalapozta későbbi döntéseit, másrészt megfelelő tekintélyt is jelentett számára, hogy ezen döntéseit véghez is tudja vinni.

A csődjogot ebben az időszakban az azóta már legendássá vált 1898-as *Bankruptcy Act* szabályozta, amely az Egyesült Államok első állandó csőd-törvénye volt, és nyugodtan állíthatjuk, hogy a csődjogi mentesítés területén messze megelőzte korát.<sup>48</sup> A reorganizációt azonban nem szabályozta, hiszen a vállalkozások csődjogi kezelése, mint láttuk, eltérő fejlődési úton indult el. Hozzájárult ehhez az a tény is, hogy a csődjog mindig elsősorban (természetes) személyre szóló volt, és az is maradt. A franciák kísérletezése a vállalatmentéssel egy történelmi kuriózum, amin lassan ők is túllépnek,<sup>49</sup> a volt államszocialista országok történelmi fejlődésből kiragadott gyakorlatára pedig kár is szót vesztegetni.

Közvetlenül a világgazdasági válság előtti időszakban felvetődött egy, az eddiginél egyszerűbb és hatékonyabb egyezségi eljárás bevezetése. Ez ötvözte volna a római jog *cessio bonorum* néven ismert klasszikus jogintézményét a *common law*-ból jól ismert *assignment*-tel, valamint a csődjog egyik legrégebb jogtechnikai megoldásával (*act of bankruptcy*).<sup>50</sup> A *Yale Law Journal* három részből álló szerkesztőségi cikksorozatot szentelt ennek a megoldásnak, ami jól mutatta a kérdés jelentőségét.<sup>51</sup> William O. Douglas azonban másként gondolta.

<sup>48</sup> Csak egy izgalmas tanulmányt említsünk meg a sok közül. TABB, C. J.: A century of regress or progress? A political history of bankruptcy legislation in 1898 and 1998. *Bankruptcy Developments Journal* Vol. 15. (1999) 343–381 (Westlaw: 15 Bankr. Dev. J. 343).

<sup>49</sup> DEHARVENG: *Présentation... i. m. passim*, különösen 19–21. „...et par là pouvoir expliquer le droit des procédures collectives français n'est pas synonyme d'échec...” utal az egyik előadó a 2005-ös módosítás („changement radical”) fontosságára. *Uo.* 20.

<sup>50</sup> Az *act of bankruptcy* a csődnitítés feltétele volt már az első jelentős angol csődtörvény, azaz 1571 óta. 13 Eliz., ch. 7.

<sup>51</sup> Discharge of debtor by assignment for benefit of creditors. *Yale Law Journal*, Vol. 41. (1932) 603–608 (Westlaw: 41 Yale L. J. 603); Assignments for benefit of creditors as an act of bankruptcy. *Yale Law Journal*, Vol. 41. (1932) 1056–1061 (Westlaw: 41 Yale L. J. 1056); Effect of National Bankruptcy Act upon assignments for benefit of creditors. *Yale Law Journal*, Vol. 42. (1933) 1140–1142 (Westlaw: 42 Yale L. J. 1140).

Douglas ugyanis az *equity receivership*<sup>52</sup> alkalmazását vizsgálva észrevette, hogy ebben az eljárásban jelentősen sérülnek a kisbefektetők jogai. Ezt a tényt belső emberként is ismerhette, hiszen maga is dolgozott az 1920-as évek második felében a híres Cravath<sup>53</sup> ügyvédi irodában, amely a vasúti reorganizációk egyik központi szereplőjévé nőtte ki magát az előző fél évszázadban.<sup>54</sup> A kisbefektetők jogainak a kérdése megkerülhetlenné vált a legfelső bíróság döntése után.<sup>55</sup> A *Boyd* alapproblémája az volt, hogy a biztosítatlan hitelezőt<sup>56</sup> a fentebb leírt módon jellemzően kizárták a reorganizációból, míg a részesedéssel bíró (*shareholder*) részt vett abban, és meg is őrizhette érdekeltségét a cégben. Mivel a biztosítatlan hitelezők érdekeltsége a cégben magasabb rendű,<sup>57</sup> mint a részesedéssel bíróké, ez nem felelt meg a legalapvetőbb méltányossági követelménynek sem, amit a Supreme Court határozottan ki is mondott.<sup>58</sup> A *Boyd* azonban csak egy pillanatra akasztotta meg a vasúti reorganizációk jól menő üzletét. A korporációk újjászervezésében résztvevő jogászok gyorsan megtalálták a számukra leginkább megfelelő kiutat.<sup>59</sup> A nem biztosított hitelezők bevonását az eljárásba nem tudták elkerülni, de ezt ugyanahhoz a

<sup>52</sup> A protective committee szerepéről izgalmas csörtét vívott Douglas Max Lowenthallal. LOWENTHAL, M.: The railroad reorganization act. *Harvard Law Review* Vol. 47. (1933) 18–58 (Westlaw: 47 Harv. L. Rev. 18); DOUGLAS, W. O.: Protective committees in railroad reorganizations. *Harvard Law Review* Vol. 47. (1934) 565–589 (Westlaw: 47 Harv. L. Rev. 565).

<sup>53</sup> Akkoriban Cravath, DeGersdorff, Swaine and Wood. Ma a világ (egyik) leghíresebb ügyvédi irodája Cravath, Swaine and Moore LLP néven. Jogelődje alapítva 1819-ben.

<sup>54</sup> Izgalmas leírást olvashatunk a Cravath szerepéről az első híres, 1884-es reorganizációban SKEEL: *Debt's... i. m.* 63–65.

<sup>55</sup> *Northern Pacific v. Boyd* 228 U.S. 482 (1913).

<sup>56</sup> Az ilyen hitelező jellemzően egy szállító volt, és csupán könyvelés alapján megállapítható követelése volt (book debt). Ilyen volt Boyd jogelődje, Spaulding is, aki \$25,000 értékben nyújtott munkát és anyagot a Northern Pacific jogelődjének 1886-ban. A Boyd összefoglaló leírása, valamint az ebből az ügyből eredeztethető absolute priority rule elemzése BAIRD: *Elements... i. m.* 66–77.

<sup>57</sup> SKEEL: *Debt's... i. m.* 67.

<sup>58</sup> A bíróság az elvet fixed principle névvel illeti. Ebből fejlesztette ki később maga Douglas az absolute priority rule formában meghonosodott csődjogi maximát, amit még később, szintén Douglas, már legfelsőbb bírósági bíróként, a reorganizációs tervek jóváhagyásának előfeltételeként megfogalmazott "fair and equitable" jelzős szerkezettel tett követendő elvvé.

<sup>59</sup> A jogászoknak (ügyvédeknek) egyébként is kiemelkedő szerep jutott az amerikai csődjog fejlődésében. SKEEL, JR., D. A.: Bankruptcy lawyers and the shape of American bankruptcy law. *Fordham Law Review* Vol. 67. (1998) 497–522 (Westlaw: 67 Fordham L. Rev. 497).

feltételhez kötötték, mint a részesedéssel bírók részvételét: készpénzben való hozzájárulás (*cash assessment*) a megújuló korporáció működéséhez, és magához a reorganizációhoz. Maga az eljárás a fentiek, különösen a biztosítatlan hitelezők bevonása miatt sokkal bonyolultabb lett. A *Boyd* így csak erősítette a résztvevő jogászok szerepét, befolyását, jövedelmét. Semmi nem látszott gátolni a lukratív business folytatását.

A New Deal hullámain kiválóan meglovagló Douglas a kisbefektetők védelmében, érdekében, és az előbbieket jelszavával, a Felügyeletet használva eszközül átfogó támadást intézett a nagyvállalati (lényegében vasút-társasági) reorganizációk megvalósult módjával szemben. A New Deal-en belül különösen kedvezett Douglasnak az állami szerep erősítése, valamint a kibontakozó, csődreformot céljául kitűző mozgalom.<sup>60</sup> Ez a hármas társadalmi feltételrendszer (állami szerepnövekedés, csődreform, kisbefektetők védelme) megerősítve felügyeleti elnöki pozíciójával, megfelelő keretet nyújtott Douglasnak a frontális támadásra. Hozzájárulhatott még Douglas ügyéhez az a tény is, hogy a legfelsőbb bíróság vonakodott kiterjeszteni a vasutaknál alkalmazott eljárást a más jellegű korporációkra.<sup>61</sup> Ez a fejlemény még az ebben a témában leginkább érdekelt jogászi kört is a szabályozás felé hajtotta.<sup>62</sup> Így már szinte csak a szabályozás mi-kéntje volt a kérdéses.

A szabályozás első hulláma 1933–34-ben érte el a kongresszust.<sup>63</sup> Az 1898-as törvényt egészítették ki 1933-ban<sup>64</sup> egy reorganizációs szakasszal (*Section 77*), ami az első törvénybe foglalt reorganizációs eljárásnak tekinthető. Ez az eljárás még csak a vasutak újjászervezését szabályozta, és több lényeges problémát orvosolt. Így például az eljárás nemzeti szintű lett, kiküszöbölve ezzel a kiegészítő eljárásokat (*ancillary receivership*). Az egyes hitelezői osztályoknál kétharmados szótöbbséget vezetett be, amellyel

<sup>60</sup> Ennek egyik vezéralakja az első igazán jelentős csődjogász, James Angell McLaughlin, a Harvard Law School professzora volt. Már 1927-ben jelezte az átfogó csődjogi reform szükségességét, jöllehet még főleg más irányokban tapogatózott. MCLAUGHLIN, J. A.: Amendment of the Bankruptcy Act. *Harvard Law Review* Vol. 40. (1927) 341–391 (Westlaw: 40 Harv. L. Rev. 341). Csak érdekesség: később MacLachlan-re változtatta nevét, miután értesült arról, hogy ez utóbbi a nevének szabályos skót írásmódja.

<sup>61</sup> *Harkin v. Brundage*, 276 U.S. 36, 52 (1928); *Shapiro v. Wilgus*, 287 U.S. 348, 356 (1932). SKEEL: *Debt's... i. m.* 257.

<sup>62</sup> A többi érdekeltről (helyi ügyekben működő csődüggyvédek, különböző érdekképviseleti szövetségek) most ne essék szó.

<sup>63</sup> Részletesen a történet és a szabályozás a következő művekben követhető nyomon. SKEEL: *Debt's... i. m.* 105–107; LOWENTHAL: *The railroad... i. m.*

<sup>64</sup> Act of March 3, 1933, chap. 204, 47 Stat. 1474 (1973). SKEEL: *Debt's... i. m.* 257.



megkönnyítette a makacskodó hitelezők<sup>65</sup> ellenállásának letörését. Ennek a módosításnak azonban volt egy fejezete, amely már a bajlós végzet árnyékát vetítette a részt vevő prominens ügyvédi klikk szerepére. A törvény ugyanis jelentős szerepet adott a reorganizációs folyamatban annak az államközi kereskedelmi bizottságnak (*Interstate Commerce Commission* – a továbbiakban: Bizottság), amely már korábban is komoly hatást gyakorolt a vasutak működésére (például a tarifaszabályozással). Három hűsbavágó jogosítványt is a Bizottsághoz telepítettek a honatyák. A Bizottság javaslatot tehetett az eljárást ténylegesen lefolytató személy (*trustee*) személyére, limitálhatta a résztvevő hivatásrendi tagok (*lawyers and other professionals*) térítését (*compensation*), valamint jóváhagyta a reorganizációs tervet. Mivel az ügyvédek összességében jól jártak a törvénnyel, úgy vélték, kiemelkedő szerepüket nem veszélyezteti a jogalkotási folyamat.

A vasúti reorganizáció szabályozása után a többi korporációra is sor került. Ez még inkább a téves magabiztosság képzetének alapját sugallhatta az ügyvédi kar felé, ugyanis amellet, hogy erős nemzeti bázisra helyezte az eljárást, kiküszöbölve az állami partikularitásból fakadó költség- és egyéb hátrányokat, valamint a *dissenter*-ek kötelezését is megkönnyítette, semmiféle állami beavatkozást nem tartalmazott. A legszebb amerikai csődjogi hagyományoknak megfelelően az eljárás a résztvevő felekre lett bízva. A jogtechnikai megoldás itt is a *Bankruptcy Act* kiegészítése volt (*Section 77B*). 1935-ben a kongresszus még erősített egy módosítással a Bizottság felügyeleti jogkörén.<sup>66</sup> De mindez csak előkészület volt.

#### IV. A Chandler Act 1938<sup>67</sup>

Az elhúzódó világgazdasági válság felerősítette a Wall Street-tel szembeni negatív, illetve a bajba került adósok iránti pozitív attitűdöt. Az Egyesült Államok, immár ötödször, egy válság szorításában készült egy átfogó csődjogi szabályozás kialakítására. Történelmi tapasztalat így volt bőséggel. A tőkepiacot szabályozó törvények megalkotása<sup>68</sup> után még szembetűnőbb volt a vállalati reorganizációk állami felügyeletének a hiánya, illetve hiányos volta. Douglas, miután a Felügyelethez került, elővette korábban be-

<sup>65</sup> Dissenters, last-ditchers. Találó megnevezések a jogi szakzsargonból.

<sup>66</sup> Bankruptcy Act of 1898 Amendments, Public Law No. 74-381, 49 Stat. 911 (1935) [amending 11 U.S.C., sec. 205 (1935)]. SKEEL: *Debt's... i. m.* 258.

<sup>67</sup> The Chandler Act of July 22, 1938, c. 575, 52 Stat. 883.

<sup>68</sup> Securities Act 1933; Securities Exchange Act 1934; Banking Act (Glass-Steagall Act) 1933.

gyakorolt eszközét, a részletes esettanulmányokon alapuló koncepcióalkítást. Ezek a tanulmányok most a Felügyelet jelentéseinek egy részét, méghozzá jelentős részét alkották, és leírták a Wall Street jogászainak mindent átfogó részvételét a jelentős reorganizációkban.<sup>69</sup>

Hosszú kongresszusi egyezkedés (ún. *logrolling*) után<sup>70</sup> a Chandler Act teljesen átszabta a vállalati reorganizáció kereteit. A vasutakat különválasztották a többi reorganizációs eljárástól,<sup>71</sup> mivel a korábbi időszakban egyértelművé vált speciális helyzetük. A vasutak esetében a Bizottság maradt a kisbefektetők és az állam érdekeit érvényesítő szerv. Az egyéb szervezeteket illetően a törvény a reorganizáció három típusát különböztette meg.<sup>72</sup>

Az elsőbe (Chapter X) az olyan nyilvánosan működő korporációk újjászervezésére irányuló eljárások tartoztak, amelyeknek voltak biztosított hitelezői. Az olyan cégek, amelyeknek nem voltak biztosított hitelezői, kizárólag a Chapter XI szerint kérhették a reorganizációt. Az eljárást kérhette az adós (*voluntary proceeding*), de legalább három hitelező is, akiknek az összes követelése elérte az ötezer dollárt (*involuntary proceeding*). A törvény egy sajátos sávot szabályozást alakított ki. Azok a cégek, ahol a tartozások összege nem érte el az ötezer dollárt, nem vehették igénybe ezt az eljárást, számukra kizárólag a Chapter XI állt rendelkezésre. Amennyiben azonban a hitelezői követelések legalább negyedmillió dollárt tettek ki, speciális szabályok érvényesültek. Erőteljes állami kontroll érvényesült a hárommillió dollárt elérő tartozást felhalmozó cégek esetében. És ez a sáv volt az, amelyik az eddigi Wall Street-i gyakorlatot érzékenyen érintette.

A Chapter X alsó sávjában (tartozás összege 5 000–250 000 dollár között) a bíróság dönthette el, hogy meghagyja-e posztján a korábbi menedzsmentet az eljárás idejére, vagy független *trustee* fogja betölteni ezt a feladatot. A függetlenség mellett a kompetencia volt az egyetlen követel-

<sup>69</sup> „Much of the SEC's report consisted of case studies that explored these problems in vivid detail.” SKEEL: *Debt's...* i. m. 111.

<sup>70</sup> A részleteket olvashatjuk *uo.* 113–119.

<sup>71</sup> Ezt a különállást a BC is markánsan megőrizte, mivel külön reorganizációs eljárást rendel erre a célra. Chapter 11 Subsection IV – Railroad Reorganization §§ 1161–74.

<sup>72</sup> Itt a források érezhetően ellentmondásosak a jogszabály értelmezését és a joggyakorlatot illetően. Ez elég ritka az amerikai szakirodalomban. Az itt megtalálható levezetés a kizárólag jelen mű szerzője vállalja a felelősséget. ALTMAN, E.: *Corporate financial distress and bankruptcy*. John Wiley & Sons, Inc., 1990. 30–38; SKEEL: *Debt's...* i. m. 119–122; WARREN–WESTBROOK: *The Law...* i. m. 397–399.

mény a *trustee* felé. A *trustee* feladata volt a reorganizációs terv elkészítése. A bíróság gyakran menesztette a régi gárdát, hiszen a csődök döntő többségében a vezetők elégtelen teljesítménye volt a csődök fő kiváltó oka. Ennek ellenére, mivel a szakértelmük nélkülözhetetlen volt, a *trustee* gyakran rögtön vissza is vette őket.<sup>73</sup>

A középső sávban (250 000–3 000 000 dollár között) már minden esetben független személy felelt a cég működéséért a reorganizáció folyamán. Az eljárást lebonyolító személy (*trustee*), valamint ennek jogi segítőtje is csak kívülálló lehetett (*independent*) lehetett. Kizárólag ez a független *trustee* felelt a reorganizációs terv kidolgozásáért.

A legmagasabb adósságsávban pedig kötelező volt a bíróságnak kikérni a Felügyelet véleményét. Egyébként ezt a bíróság bármelyik eljárásban megtehetette.

A Felügyelet szerepe az eljárásban tanácsadó jellegű volt, jóllehet a bíróságok jellemzően hajlottak a tanácsra. A menedzserek és hozzájuk szorosan kötődő jogászok pedig mindent elkövettek, hogy megőrizték pozícióikat az eljárás során. Ezért egy sajátos jogi játék alakult ki a szereplők között. A cégek rendszeresen a Chapter XI megindítását kérték volna a bíróságtól, mert ebben az eljárásban a vezetők nagyobb eséllyel őrizhették volna meg állásukat. A bíróságok a komolyabb ügyekben, különösen a nyilvános korporációk esetében, mindig kikérték volna a Felügyelet véleményét, adósságmérettől függetlenül. A Felügyelet pedig javasolta volna a bíróságnak az eljárás konvertálását Chapter X szerinti eljárássá, és független *trustee* kijelölését kérte volna. A bíróság pedig hallgatott volna a jó tanácsra. A feltételes mód azért indokolt, mert a felek mindegyike tudta előre, mit fog tenni a másik. Ezért egy alkufolyamat zajlott le a Felügyelet és a cég vezetői között. Ennek a lényege az volt, hogy amennyiben a cég vállalta, hogy megfelelő bánásmódot biztosít a közkézhányadnak (*public debt holders and shareholders*),<sup>74</sup> akkor a Felügyelet nem fogja javasolni a konverziót, és az eljárás maradhat a Chapter XI hatálya alatt. Különös bájja volt mindezek fényében annak a szabálynak, amely kötelezővé tette a Chapter X szerinti bánásmódot kérelmező számára egy nyilatkozat benyújtását arra nézve, miért nem lehetséges a reorganizáció a Chapter XI

<sup>73</sup> Ez a reorganizációs eljárások örök problémája a csődöt mondott menedzsmenttel. Se velük, se nélkülük.

<sup>74</sup> Az amerikai eljárásban a részvényesek is quasi hitelezői státuszban vannak (*security interest holder*), jóllehet, hátrасorolt helyzetben. A Felügyelet így tulajdonképpen rangsorra tekintet nélkül a kishitelezőket, illetve kismérvényeseket védte. Par excellence amerikai (jogi) logika. Ej, de jó lenne egy kicsi itthon is belőle!

keretei között.<sup>75</sup> A szabályzás kontextusában értelmetlen fenti rendelkezés megalkotásának az volt a magyarázata, hogy egyrészt elejét akarták venni a költségesebb eljárás indokolatlan alkalmazásának, másrészt nem érezték a teljes súlyát annak a törekvésnek, amely a menedzsment részéről pozíciójának megtartására irányult.<sup>76</sup>

A Chandler Act Chapter XI szabályozta a reorganizációs eljárások másik formáját. Ez az eljárás csak a nem biztosított hitelezőket érintette.<sup>77</sup> Az eljárás megindítását csak az adós kérelmezhetette (*voluntary proceeding*). A kérelem együtt gyakran már egy reorganizációs tervet is benyújtottak. A *referee*<sup>78</sup> összehívta a hitelezőket, akik szavazhattak a tervről, de akár kiegészítéseket is benyújthattak ahhoz. A szavazás hitelezői osztályonként történt, és az egyszerű többség számban és követelésben minden osztályban elegendő volt a terv elfogadásához, amely aztán, a bírósági megerősítést követően, minden hitelezőre kötelező volt (kényszeregyezés). Az eljárás alatt minden egyéb végrehajtás alól mentes volt a cég vagyona, ezért akár preferenciát élvező új hitelek felvételére is sor kerülhetett. Az eljárás gyorsabb, és olcsóbb is volt, mint előbb tárgyalt nagyobb testvére. A Bankruptcy Code Chapter 11<sup>79</sup> jellemzően ezen az eljáráson alapszik.

A Chapter XII egy sajátos reorganizációs eljárást tett elérhetővé.<sup>80</sup> Ez arra a sajátos gazdasági helyzetre próbált csődjogi megoldást találni, ahol a csődbe ment cég egyetlen vagyontárgya egy zálogjoggal terhelt üzleti célú ingatlan (jellemzően társasház vagy irodaház) volt. Itt a (jellemzően egyetlen) hitelező és a nehéz gazdasági helyzetbe került tulajdonos (beru-

<sup>75</sup> Ahogy David A. Skeel, Jr. fogalmazott: „A törvény rossz ajtó elé állított őrt.”

<sup>76</sup> Az 1978-as Bankruptcy Code Chapter 11 Reorganization sikere éppen annak köszönhető, hogy ennek a törekvés relatíve tág, ha nem is korlátlan teret enged. De erről részletesen még később.

<sup>77</sup> Ez nem kivétel, hanem inkább szabály. Az angolszász jogrendszerekben (Kanada, Ausztrália) a biztosított követeléssel rendelkező hitelező maga dönt arról, hogy beviszi e követelését a csőd eljárásba, vagy sem. Hasonlóan szabályoz az angol Insolvency Act is.

<sup>78</sup> A későbbi csődbírák (bankruptcy judges) elődjei.

<sup>79</sup> Az 1898-as Bankruptcy Act fejezetei római, míg az 1978-as Bankruptcy Code fejezetei arab számozásúak. Így a szakma a fejezetszámból már tudja, melyik törvényről van szó.

<sup>80</sup> Jogász számára hátborzongatóan szép, ahogyan az egyes újabb adósvédő eljárások beiktatásakor a régmúlt kódéből felsejlik a praetori aktiók képe. Az amerikai jogrendszer sokkal nagyobb mértékben bír római jogi alapokkal, minthogy azt első rátekintésre gondolnánk. Ezt egyébként Hamza Gábor akadémikus teljesen más tárgyú előadása tudatosította, illetve erősítette meg bennem. Az angol jogi egyetemeken ugyanis kiterjedt római jogi oktatás folyt, az amerikai jogásznemzedékek eleje ezen nőtt fel. Ezért az amerikai jog (különösen a bírák) szóhasználata még ma is sok latin kifejezést tartalmaz (*pro se, in forma pauperis* stb.). Ott ez nem csak a tudományos élet privilégiuma.

házó) közötti párharc gyakran eredményez bonyolult jogi szituációkat. A BC az eljárást magát megszüntette, de a probléma és a jogi fogalom,<sup>81</sup> valamint a hozzá kapcsolódó szabályozás a Chapter 11 keretein belül tovább él.<sup>82</sup>

A bankárok információs fölényét<sup>83</sup> megtörendő, a törvény valamennyi eljárásban kötelezte a pénzügyi szereplőket a hitelezői listák átadására a bíróságnak. Ezt megerősítette egy további pénzügyi tárgyú törvény (Trust Indenture Act 1939).<sup>84</sup> A legsúlyosabb csapás mégis az volt a Wall Street reprezentánsaira, hogy a törvény megtiltott mindenféle tevékenységet a szavazati joggal kapcsolatban egészen addig, amíg a bíróság jóvá nem hagyta a reorganizációs tervet. Ez a sarkaiból forgatta ki az eddig alkalmazott megoldást. Az eljárást kézben tartó bankok és ügyvédjeik ugyanis az eljárásban való részvételt és szavazati jogot a kötelezvények náluk való létbe helyezéséhez kötötték. A fenti szabállyal minden eljárást megelőző praktika semmissé vált.<sup>85</sup> A csődeljáráson kívüli adósságrendezést pedig egy ravasz jogalkotói aktussal ellehetetlenítették. Az előbb említett törvényben (Trust Indenture Act) megtiltották a többségi szavazást, pontosabban általában a szavazást a csődeljáráson kívüli adósságrendezési eljárásokban. Így egyetlen makacs hitelező is jelentős gáttá vált, ami a csődön kívüli megegyezést rendkívül nehezé tette. Ezután csődön kívüli egyezség már csak a csődeljárás előkészítéseként, annak gyorsításaként bírt igazán jogi relevanciával.<sup>86</sup>

<sup>81</sup> BC § 101(51B).

<sup>82</sup> KLEE, K. N.: One size fits some: Single asset real estate bankruptcy cases. *Cornell Law Review*, Vol. 87. (2002) 1285–1332 (Westlaw: 87 Cornell L. Rev. 1295). A szerző teljes körű jogi és közgazdasági képet igyekszik adni erről a speciális területről.

<sup>83</sup> A kötelezvényeket jegyző bank (*underwriter*) átfogó ismeretekkel rendelkezett a hitelezői körrel, így reorganizáció esetén behozhatatlan előnnyel indult a hitelezői bizottságok megszervezésében. Az *underwriter* körülbelül a forgalombahozónak felel meg a magyar pénzügyi jogban, bár a régi olasz mondás, miszerint *tradurre è tradire*, itt különösen igaz.

<sup>84</sup> SKEEL: *Deb't's... i. m.* 120. Az *indenture trustee* (jellemzően valamilyen pénzintézet) a kötelezvények tulajdonosainak érdekében a ma hatályos csődeljárásban is felléphet. Így kényszerű eljárás (*involuntary proceeding*) megindítását kérheti, követelésre vonatkozó bizonyítékot nyújthat be. BC § 303(b)(1), § 501(a). Érdekesség, hogy ezt nem képviselőként teszi, hanem a BC felhatalmazása alapján saját jogán, így a jogi képviselőkre vonatkozó csődjogi szabályok az *indenture trustee*-t közvetlenül nem érintik. Az *indenture trustee* fordítását a fentiek fényében meg sem kíséreljük.

<sup>85</sup> SKEEL: *Deb't's... i. m.* 120–121.

<sup>86</sup> Ez lett az ún. *prepackaged bankruptcy*. Ez a fajta megközelítés akár egy vállalati stratégia részét is képezheti. SALERNO, T. J.–HANSEN, C. D.: A prepackaged bankruptcy strategy. *The Journal of Business Strategy*, Vol. 37. (1991) 36–41.

Mindezek együtt azt eredményezték, hogy az elit csődjogászok kasztja egy időn belül megszűnt létezni. Ehhez hozzájárult a nagy cégekhez fűződő eljárások számának radikális csökkenése is.<sup>87</sup> Ahogyan ezt fő forrásunk, David A. Steel, Jr. fogalmazta meg irodalmi igénnyel: „Mire a New Deal reformerek bevégezték munkájukat, már csak a csődügvedek általános kara állt.”<sup>88</sup>

## V. A ma hatályos eljárás létrejötte

A Chandler Act elfogadását követő negyven évben nem történt olyan jelentős változás, amely jelen tanulmány ingerküszöbét elérné, jöllehet, a törvényt több tucatszor módosították. A változások iránti égető szükség nélkül került sor 1970-ben az új csődtörvényt előkészítő bizottság felállítására, amely így relatíve nyugodt körülmények között működhetett, és már 1973-ban benyújtotta első jelentését.<sup>89</sup> Témánkat illetően jelentősebb vitára nem került sor, bár az elfogadott megoldást azóta is vita kíséri, mint korábban utaltam rá. 1978. november 8-án Carter elnök törvénybe iktatta a kódexet, amely 1979. október 1-jén hatályba is lépett. A BC volt az első olyan szövetségi csődtörvény, amely nem közvetlenül egy gazdasági válság hatására született. Azóta több jelentős módosítás történt, de ezek közül a reorganizációs eljárást, a kisebb cégekre vonatkozó később ismertetendő szabályozás kivételével egy sem érintette lényegesen.

A Bankruptcy Code előkészítése során jelentős hatása volt annak a ténynek, hogy a cégek vezetői jellemzően a pozíciójukat inkább biztosító eljárások felé törtek. Ezért az új kódex a szabályozás alapjául a Chapter XI megoldását választotta. Ki kell emelnünk, hogy egy reorganizációs eljárás sikeressége szempontjából alapvető fontosságú a menedzserek hozzáállása. Amennyiben az eljárás az ő érdekeiket nem veszi kellő súllyal figyelembe, a még pozícióban lévő, és így a legnagyobb információtömeggel, valamint a legszélesebb cselekvési rádiusszal bíró menedzsment addig húzza az eljárás megindítását, ameddig csak számukra ilyen körülmények kö-

<sup>87</sup> Részletes táblázatot közöl SKEEL: *Debt's... i. m.* 126.

<sup>88</sup> “When the New Deal reformers had completed their work, only the general bankruptcy bar was still standing.” SKEEL: *Debt's... i. m.* 127.

<sup>89</sup> A törvény előkészítésének és elfogadásának részletes menetét TABB, C. J.: *The history of the bankruptcy laws in the United States. American Bankruptcy Institute Law Review*. Vol. 3. (1995) 30–38 (Westlaw: 3 Am. Bankr. Inst. L. Rev. 5) tartalmazza.

zött (állásvesztés veszélye mellett) racionális. Ez pedig, az esetek elsöprő többségében, már azt jelenti, hogy az eljárás csak akkor indul meg, amikor a vállalkozás sodródása a teljes összeomlás felé irreverzibilissé vált.<sup>90</sup>

Felmerült az a fontos kérdés ezzel kapcsolatban, hogy a menedzserek illetén szabadsága az üzlet továbbvitelében nem erősíti-e hajlamukat a huncutkodásra (*misbehavior*), ahogyan ezt egyes szerzők feltételezték, egyenesen a BC visszavonását javasolva.<sup>91</sup> A nem túl bőséges adatok azt mutatják, hogy a kódex 1979-es hatályba lépésével egyenesen csökkent az esélye annak, hogy a menedzserek a cég élén maradjanak, így a BC semmiképpen nem járulhatott hozzá a vállalati vezetők gazdálkodási szempontból szuboptimális döntéseihez szükséges biztonságérzethez. Míg a kódex hatályba lépése előtt az eljárás megindításától számított két éven belül a vezető menedzserek 41%-a vesztette el állását, addig a hatályba lépés után ez az arány 71%, illetve 91% volt a különböző tanulmányok szerint.<sup>92</sup> Helyüket viszont nem a *trustee*, vagy más külső ember, hanem a vállalkozás döntéshozó szervei által kijelölt személy foglalta el.<sup>93</sup> Összegzésül elmondhatjuk, valamelyest racionális emberi viselkedési modellt feltételezve, hogy a menedzserek számára nem is annyira állásuk minden határon túli megőrzése a fontos, hanem az, hogy az ügyek ne kerüljenek ki a vállalat belső érdekeltjeinek (*stakeholders*) irányítása alól.

A menedzserek affinitását az új eljáráshoz jelentősen növelte, hogy a Felügyelet befolyása az eljárásra minimálisra csökkent. A Felügyelet számtalan összeütközése az üzleti élettel, valamint a különböző szakmai érdekképviselletekkel a Chandler Act elfogadása óta eltelt évtizedekben azt eredményezte, hogy az új kódex majdhogynem megszüntette szerepét a reorganizációban.<sup>94</sup> Csak felszólalási joga van, de semmilyen jogorvoslati lehetősége, vagy egyéb jogsótványa nincsen.<sup>95</sup>

<sup>90</sup> Ez a problémakör a „deepening insolvency” kódnév alatt fut a szakirodalomban. A kanadai csődjog jó alapot ad a tanulmányozására. GIRGIS, J.: Deepening insolvency in Canada? *McGill Law Journal*. Vol. 53. (2008) 167–197 (Westlaw: 53 McGill L.J. 167).

<sup>91</sup> BRADLEY, M.–ROZENZWEIG, M.: The untenable case for Chapter 11. *Yale Law Journal*. Vol. 101. (1992) 1043–1089 (Westlaw: 101 Yale L. J. 1043).

<sup>92</sup> WARREN, E.: The untenable case for repeal of Chapter 11. *Yale Law Journal*, Vol. 101 (1992) 449–453 (Westlaw: 101 Yale L. J. 437).

<sup>93</sup> Az idézett tanulmány is „turnover rate”-ről ír, nem pedig azt mondja, hogy „they lost their job”. Uo. 453.

<sup>94</sup> Der Mohr hat seine Schuldigkeit getan, der Mohr kann gehen. (Schillernél az eredetiben: „seine Arbeit”.)

<sup>95</sup> BC § 1109(a).

*One size fits all* alapon egyetlenegy eljárást hagytak meg (a vasutak reorganizációjának relatív különállása mellett). Természetes személyek és jogi személyek egyaránt jogosultak az eljárásra, amely azonban bonyolultsága, hosszúsága és ezekből fakadó költséges volta miatt inkább csak a nagyobb szervezetek számára lehet racionális megoldás. Időnként nagy adósságállománnyal, nagy vagyonnal, és összetett hitelezői struktúrával „bíró” magánszemélyek is a Chapter 11 szerint kérik adósságaik újrarendezését. Többször felmerült egy egyszerűsített eljárás törvénybe iktatása is (Chapter 10 a szakzsargonban),<sup>96</sup> de az ilyen irányú törekvések eddig nem jártak sikerrel. Az eljárás bonyolultsága miatt azonban elkerülhetetlen volt speciális szabályok beiktatása a kisebb vállalkozások<sup>97</sup> részére (*small business cases*).<sup>98</sup> Ez a 2005-ös módosítás<sup>99</sup> azonban további jelentéstételi kötelezettséget állapít meg a kicsik részére. Nagyobb felügyeleti jogkör illeti a *trustee*-t. Több az eljárás megszüntetéséhez (illetve konverzióához) vezető kötelezettségmulasztás (*drop-dead points*). A *family business*,<sup>100</sup> jelen esetben pontosabban a kisebb vállalkozások negatív diszkriminációja az amerikai felfogásnak több, mint szokatlan. Meg is jegyzi a mai amerikai csődjog legjelesebb képviselője, Elizabeth Warren, hogy ilyenre még nem volt példa az egész szövetségi jogalkotás történetében.<sup>101</sup>

<sup>96</sup> ALTMAN: *Corporate... i. m.* 39–40.

<sup>97</sup> Kisvállalkozásnak, illetve ilyen eljárásnak számít az, ha összes adósság (a bennfentesek és a függők – insiders and affiliates – felé fennálló adósságok kivételével) nem haladja meg a kétfélmillió dollárt. BC § 101(51D).

<sup>98</sup> A legfontosabb eltérések: BC § 1116.

<sup>99</sup> Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act (BAPCPA). Részletes elemzést ad WARREN–WESTBROOK: *The Law... i. m.* 678–685.

<sup>100</sup> Amerikai szóhasználatnál „Mom and Pop” business.

<sup>101</sup> „So far as we know, this is the first federal statute to discriminate against small businesses as such.” WARREN–WESTBROOK: *The Law... i. m.* 399. Nem véletlen, hogy a szarkasztikusabb kedvű szakmabeliek kicsit átalakították az illető törvény betűszavát (jelesül BAPCPA-ról először BADCAP-re, majd, valószínűleg jobban elmélyedve benne, BADCRAP-re). Ez utóbbiról, valamint a törvénymódosítás egyéb vonatkozásainak metszően kritikus elemzéséről ajánlott olvasmány BAUCHER, J.: A fresh start for personal bankruptcy reform: The need for simplification and a single portal. *American University Law Review*, Vol. 55 (2006) 1295, 1296 (Westlaw: 55 Am. U. L. Rev. 1295).



## VI. A hatályban lévő reorganizációs eljárás működése

Az eljárást az adós kérheti (*voluntary proceeding*), de a hitelezők is indítványozhatják megindítását (*involuntary proceeding*).<sup>102</sup> Anélkül, hogy a rendkívül bonyolult eljárás részleteibe belemennénk, röviden vázoljuk a főbb eljárási mozzanatokat.<sup>103</sup>

Amennyiben a bíróság elfogadta az adós kérelmét, ez automatikusan az *order for relief* hatályával bír, azaz az adós élvezheti a csődeljárás védelmét.<sup>104</sup> A hitelezők indította eljárás esetén (*involuntary proceeding*) legalább három hitelező kell, ha a hitelezők száma eléri a tizenkettőt, és minden esetben minimum \$12.300 biztosítatlan követelés.<sup>105</sup> Ilyen esetben a bíróság akkor határoz, méghozzá kötelezően (*“shall order”*) a „könynyítésről” (*relief*), ha a kérelmet időben nem támadják meg. Ha megtámadják, a bíróságnak meg kell vizsgálnia az adós fizetéseképtelenségét, illetve azt, hogy rendeltek-e ki a kérelem benyújtását megelőző 120 napon belül bármilyen vagyonkezelőt (*custodian*) az adós vagyonának egy részére. Amennyiben a kirendelés a vagyont lényegileg egészében érinti, a csődeljárás okafogyott. Ilyenkor tehát a csődvédelem nem áll be *ipso facto*, hanem a bíróság mérlegelés alapján dönt. Kényszerű eljárás iránti kérelem benyújtása esetén tehát a kérelmet meg lehet, és meg kell támadni, ha azt akarjuk elérni, hogy az adós ez alapján ne élvezhesse a csődjog védelmét, amely más hitelezőket esetleg sérthet.<sup>106</sup>

<sup>102</sup> A mai amerikai csődjogban az önkéntes csőd a szabály, és a kényszerű a kivétel. Csak a Chapter 11 és a Chapter 7 (*Liquidation*) lehet kényszerű. A BC egyébként a kártérítési kötelezettség mellett bírsággal (*punitive damages*) is igyekszik a kedvét szegni azoknak, akik hajlanak mások jogalap nélküli csődbe vitelére. § 303(i)(2)(B).

<sup>103</sup> Bár a címben ezt nem jeleztük, de mire idáig jut a T. Olvasó a tanulmányban, biztosan ébred benne némi kíváncsiság a hatályos szabályos iránt. Amennyiben a T. Olvasó érdeklődését felkeltette ez az „exportcikk”, a következő műveket tudom ajánlani. Kezdkönek: ALDERMAN, Jr., M. H.: *Chapter 11 Business Reorganization*. Outskirts Press, Inc., Denver, Colorado, 2006. 184. A kötet rövid csődzótárt és törvényszöveget is tartalmaz. Mélyebb ismeretekre vágyóknak WARREN, E.: *Chapter 11: Reorganizing American Business*. Wolters Kluwer Aspen Publishers, 2008. 212. Részletes csődjogi kifejezéstárat is mellékel a szerző. Haladóknak a többször idézett WARREN, E.–WESTBROOK, J. L.: *The Law of Debtors and Creditors*. Aspen, New York, 2006. 927 p. *passim*. Maga a kódex csak profioknak. *Bankruptcy Code, Rules and Official Forms. i. m.* 1003 p. plusz mellékletek.

<sup>104</sup> § 301(b).

<sup>105</sup> A Judicial Conference of the United States három évente igazítja hozzá az árszínvonalhoz ezt az összeget. A fenti összeg 2004-es.

<sup>106</sup> BC § 303 (h).

Az *order for relief*-fel beáll az automatikus végrehajtási tilalom (*automatic stay*).<sup>107</sup> A megadott rendben kijelölik az eljárás résztvevőit. A *trustee*-t (amennyiben az adós nem marad birtokon belül, és így a vezetők nem őrzik pozíciójukat, azaz nem *debtor in possession* az eljárás), illetve az *examiner*-t, amennyiben az adós birtokon belül marad,<sup>108</sup> valamint a hitelezői bizottságokat (*creditors' and equity security holders' committees*).<sup>109</sup>

Ezután meghatározzák a csődvagyont (aktívák és passzívák), ami az egész eljárás egyik legbonyolultabb feladata. Csak alapjainak vázolása a jelenleginél terjedelmesebb tanulmányt igényelne. Ide tartozik ugyanis az *actio Pauliana* jellegű megtámadási jogoktól kezdve a követelések elimerésén keresztül és a biztosított követeléssel terhelt vagyontárgyakkal kapcsolatos döntéseken át a folyó szerződések sorsáig sok minden. Ezek közül kiemelkedik a nevezetes „*strong arm clause*”,<sup>110</sup> amely lehetővé teszi a *trustee*, illetve a birtokon belül maradó adós számára, hogy meghatározott feltételek mellett nem megfelelően perfektuált jogokat (biztosítékokat) kiiktasson, így a nem biztosított hitelezők számára rendelkezésre álló vagyontömeget növelje. Szintén érdekes kérdés, hogy az adós milyen feltételekkel vonhat be friss pénzt (*new money*) a reorganizációs folyamatba. Mi lesz a sorsa a beszámításoknak, a vevőkkel szembeni követeléseken és a forgóeszközökön fennálló biztosítékoknak (*floating lien*). De nem folytatom. A sürgős teendők elvégzése érdekében a felek a bírósághoz fordulnak engedélyért, méghozzá szinte azonnal,<sup>111</sup> hiszen az *automatic stay* beállta után bármilyen teljesítés a bíróság engedélye nélkül a „*great freeze*”-be ütközne, és a bíróság megsértésének minősülne. Aztán újra csend. Megindulhat a reorganizációs terv kidolgozása.<sup>112</sup>

Az első 120 napban csak az adós nyújthat be tervet.<sup>113</sup> A tervet a hitelezők osztályonként fogadják el, és azt a bíróság erősíti meg. A hitelezői osztályokban kétharmados követelésbeli többség és egyszerű számbeli többség szükséges a terv elfogadásához.<sup>114</sup> Mondhatnánk kényszeregyezés, ha ennek az amerikai csődjogi logika szerint bármi értelme lenne. De nincs. A bíróság ugyanis akkor is megerősítheti a tervet, ha azt egyik

<sup>107</sup> BC § 362. „Closing the windows and locking the doors”.

<sup>108</sup> BC § 1104.

<sup>109</sup> BC § 1102.

<sup>110</sup> BC § 544.

<sup>111</sup> Ez a nevezetes First Day Order.

<sup>112</sup> „Workout” a szakzsargonban.

<sup>113</sup> BC § 1121(b).

<sup>114</sup> BC § 1126(c).

hitelezői osztály sem fogadta el, de legalább annyit kapnak a terv révén, amennyit a likvidációs eljárás (Chapter 7 Liquidation) lefolytatása esetén kaptak volna.<sup>115</sup> Így lesz csak igazán kényszer ám az az egyezség! De ennek már a mi kényszeregyezségünkhöz manifeszt módon semmi köze nincsen. A megerősített terv mentesíti az adóst minden olyan adósság alól, amely a megerősítés előtt keletkezett (*discharge*).<sup>116</sup>

A fentiek miatt a szereplők már a csődeljárás megindítása előtt egy sajátos fordított, visszafelé gombolyított logika szerint gondolkodnak, és alakítják ki álláspontjukat. Az adós kezében erős adu az a másik oldal által is ismert rendelkezés, amely szerint az esetleg meginduló reorganizációs eljárásban a hitelezőknek végül meg kell elégedniük a likvidációs hányaddal. Ezen logika mentén minden a végpontból, a likvidációs eljárásból indul ki, ennyi aduja lesz a reorganizációs eljárásban, kiegészülve az ottani lehetőségekkel, és ezeket együttesen veszi figyelembe az eljárást megelőző egyeztetési tárgyalásokon, vagy akár egyezségkötésnél, amely egyezséget utána már csak megerősítés végett nyújtanak be a bíróságra (*prepackaged bankruptcy*). Összefoglalva az elmondottakat az adós arra bizton számíthat arra, hogy a meginduló eljárásban:

1. megőrizheti a vagyona feletti rendelkezési jogot (*debtor in possession*),
2. a kérelem befogadásával (ami *order for relief*-nek minősül) automatikusan leáll minden ellene irányuló eljárás (*automatic stay*),<sup>117</sup>
3. csak ő lesz jogosult a kérelemtől számított 120 napig a reorganizációs terv benyújtására,
4. a tervben főként arra kell vigyáznia, hogy ne diszkrimináljon egy hitelezői osztályt sem, és elegendő a likvidációs értéket megígérni a nem biztosított hitelezőknek, és a *collateral*-nek megfelelő értéket a biztosított hitelezőknek (*lien stripping, cramdown*), és
5. amennyiben az előző pontban foglaltakat betartja, a bíróság meg fogja erősíteni a tervet, ami mentesíti őt minden, ezt megelőzően keletkezett tartozás alól (*discharge*).

<sup>115</sup> BC § 1129(a)(7)(A)(ii).

<sup>116</sup> BC § 1141(d)(1)(a).

<sup>117</sup> Az *automatic stay* a BC talán legátfogóbb, legerőteljesebb adósvédő intézkedése. Biztosított hitelezők, speciális körülmények között tudnak csak kibújni alóla. Megsértése *contempt of court*-nak minősül, és nem igazán javallott.

## VII. Összevetés<sup>118</sup> és elméleti alapok

Az adósnak bőven van tehát vitaalapja (*leverage*).<sup>119</sup> Nem csoda tehát, hogy ez az eljárás működik, él, mintául szolgál. Teljes biztonsággal mondhatjuk az adatok alapján, hogy a magyar reorganizációs eljáráscsökevény (amit teljességgel érthetetlen módon csődeljárásnak nevez a jogszabály)<sup>120</sup> lényegileg nem működik, illetve semmi hatása nincs a magyarországi gazdasági folyamatokra. Jellemző, és egyben sokkoló adat, hogy 2007-ben mindösszesen egy (1), 2008-ban pedig egyetlenegy „ilyen” eljárás sem indult hazánkban! 2009-ben 46 „ilyen” eljárást regisztráltak. A csődtörvény módosítása<sup>121</sup> kicsit felkavarta ezt az állóvizet 2010-re, amikor is 122 fizetési haladék iránti kérelmet nyújtottak be az új törvény alapján, és 103 „ilyen” eljárás indult.<sup>122</sup> A kép azonban még így is pozitívan torzít az új törvény javára. Ennek okai a következők.

1. Mivel a felszámolási eljárások száma 2010-ben 13.144. volt, a két ide sorolható jogi jelenség együttesen (122+103 = 225) sem teszi ki az eljárások 2%-át.

2. Nem tudjuk az adatokból azt a nagyon fontos tényt, hogy az eljárásokból hány volt sikeres, illetve mennyi fordult át felszámolásba. (Kivétel persze ez alól 2008.)

3. Ezek az eljárások, itt nem elemezendő sajátosságok miatt, csak a nagy szervezetek számára alkalmasak, amennyiben eltekintünk a felszámolók benne rejlő businessétől.<sup>123</sup>

4. Csak a csődtörvény hatálya alá tartozó gazdálkodó szervezetekre vonatkozik, így a magánszemélyek (legyen az illető egyéni vállalkozó vagy fogyasztó) gondjait illetően százszázalékosan hatástalan.

<sup>118</sup> Amennyiben sikeresnek állítunk be egy adott eljárást, szükséges az összevetés más hasonló eljárások eredményével. Ez következik most.

<sup>119</sup> Megmosolyogtató, bár inkább szánni való az a kísérlet, amikor úgy hívnak fel ellenérdekű feleket jogi relevanciával bíró megegyezésre, hogy ehhez a jog a gyengébb pozícióban lévő fél számára nem biztosít megfelelő támogatást.

<sup>120</sup> Mind a köznyelv, mind pedig hivatalos szféra mást ért csőd, csődeljárás alatt. Ezért már kínjukban „igazi csődeljárásról” beszélnek. Hogy ez most melyik eljárásra vonatkozik? Hát, ez az.

<sup>121</sup> 2009. évi CLV. törvény.

<sup>122</sup> Forrás: <http://www.foe.hu/index.php?page=98> (utolsó megtekintés dátuma: 2011. március 27.). További magyar adataink is ebből a forrásból valók.

<sup>123</sup> Mivel hazánkban az adósi érdekképviselőt még gyermekcipőben jár, ám nagy örömminkre szépen fejlődik, a felszámolók érdekképviselője, amely jelentős ellensúly hiányában, a maga érdekei szerint képes alakítani a szabályozást.

A franciák vállalatmentő eljárása is csak nagyon korlátozottan működőképes, pedig ők az egész rendszerüket erre építették. A 2005-ös módosítások előtt az eljárások 90%-a felszámolással végződött.<sup>124</sup> A *procédure de sauvegarde* amerikai mintára történő bevezetése után évente a következő számban indultak eljárások (2006:507, 2007:519, 2008:708, 2009:1422, 2010:1037).<sup>125</sup> Az eljárások száma növekvő tendenciát mutat ugyan (bár a 2010-es ezt megtörni látszik), de önmagában ez megint nem jelent sokat. Fontos egyrészt, hogy hány reorganizációs eljárás tekinthető sikeresnek. A francia helyzet elemzését bonyolítja az a tény, hogy az amerikai típusú reorganizációs eljárást követheti az eredetileg még 1985-ben megálmódott bírósági adósságrendezés (*redressement judiciaire*), amely szintén a vállalat talpra állítását eredményezheti.<sup>126</sup> További gond, hogy az eljárások több éven át húzódnak, így vannak teljes éven át függőben lévő eljárások. A legegyszerűbb megoldásnak az tűnik, ha azokat az eljárásokat tekintjük sikeresnek, ahol elfogadták a vállalkozás megmentésére irányuló tervet (*plan de sauvegarde*). Az elfogadott tervek száma a következő volt. 2006:271, 2007:246, 2008:365, 2009:184. Összevetve a megindult eljárásokkal, a sikeresnek tekinthető, tervvel lezárt eljárások aránya az 50% körül mozgott az első években. Az eljárások elhúzódására utal az a tény, hogy 2009-re már 831 olyan vállalkozás volt, amely az eljárás bevezetését jelentő megfigyelési szakaszban (*période d'observation*) volt, és a sikeres eljárások aránya a töredékére zuhant. A teljes siker természetesen az, ha az elfogadott tervet teljesítik is. 2010-re olyan adattal is rendelkezünk, amelyik megmutatja, hogy melyik elfogadott terv meggyűlölése miatt nyitottak fizetéseképtelenségi eljárást (*jugement d'ouverture sur résolution de plan*). Ez a szám 2.283 volt, de ebben benne vannak a bírósági adósságrendezés (*redressement judiciaire*) során elfogadott és teljesezésbe nem ment tervek is. Mivel 2010-ben 15.941 ilyen eljárás indult, ez a szám nem túl informatív a számunkra. Nagyon fontos megvizsgálni azt is, hogy milyen arányt tesz ki az adott eljárás az összes fizetéseképtelenségi eljáráson belül. Mivel 2010-ben összesen 50.934 fizetéseképtelenségi eljárást (*procédure collective*)

<sup>124</sup> DEHARVENG: *Présentation... i. m.* 20.

<sup>125</sup> Források: 1. [www.ags-garantie-salaires.org/.../statistiques/Statistiques%20Sauvegarde%20au%20170510%20AGS.pdf](http://www.ags-garantie-salaires.org/.../statistiques/Statistiques%20Sauvegarde%20au%20170510%20AGS.pdf) ;

2. [http://www.greffes.com/fr/statistiques/jugements-d-ouverture-de-procedure-collective/?greffe=&stats=1&mois\\_D=1&mois\\_F=12&annee=2010](http://www.greffes.com/fr/statistiques/jugements-d-ouverture-de-procedure-collective/?greffe=&stats=1&mois_D=1&mois_F=12&annee=2010) (Utolsó megtekintés dátuma: 2011. március 27.). A további francia adataink is ezekből a forrásokból valók.

<sup>126</sup> Egyéb variációk is elképzelhetők a Code de commerce ezt szabályozó hatodik könyve alapján, de ezek a mi szempontunkból most elhanyagolhatóak.

indítottak 62.943 benyújtott kérelem mellett, a *procédure de sauvegarde* aránya éppen 2%-ot tesz ki.

A németeknél nem találni olyan adatsorokat, amelyek az 1999-es Insolvenzordnung keretei között működő, és amerikai mintára kialakított *Insolvenzplan* (és azon belül az *Eigenverwaltung*) sikerességének, vagy sikertelenségének megállapítására alkalmas lenne. Annyit tudunk, hogy a korábbi szabályozás az *Ausgleichsordnung* keretei között teljes és közismert bukás volt.

A Chapter 11 működésével kapcsolatban adathiányban nem szenvedünk. A legfontosabbakat kiválasztva, azt mondhatjuk, hogy a Chapter 11 alkalmazási aránya egy teljes nagyságrenddel magasabb, mint a franciáknál. A 2009. április 1-je és 2010. március 31-e között megindult 61.148 üzleti szervezetet érintő csődeljárásból 13.553-t<sup>127</sup> a Chapter 11 alapján kérelmeztek az adósok (az *involuntary* eljárások aránya statisztikailag elhanyagolható). Ez több, mint 20%. A következő kérdés az, hogy ezek az eljárások mennyiben tekinthetők sikeresnek.<sup>128</sup> A részletes metodológiai elemzést mellőzve azt mondhatjuk, hogy az eleve reménytelen eseteket kiszűrve,<sup>129</sup> a túlélési arány több, mint 50%-os.<sup>130</sup> Ez nagyon magas arány, még akkor is, ha más jogrendszer esetén nem állt a rendelkezésünkre hasonlóan cizellált apparátus a mérésre.

Mindezek után felmerül a kérdés, mi ennek a megfelelően működő eljárásnak a történelmi-gazdasági-jogi gyökere? Sikerének alapja az, hogy ellentétben a megbukott német, magyar és francia eljárásokkal szemben, reális egyensúlyt alakít ki adós és hitelezők között. Kiegyenlítve a gyengébb fél pozícióját, megegyezés keresésére kényszeríti az erősebbet. A nehéz (szorult) gazdasági helyzetbe került adós az esetek döntő többségében ugyanis ab ovo nincs egy súlycsoportban a hitelezővel. Különösen igaz ez a mai, professzionális pénzügyi szervezet uralta hitelpiacon. Továbbá az amerikai jog tudja, hogy a család adósok elleni küzdelem nem a csődjog, hanem a büntetőjog feladata. Nem engedi összekeverni a jó-

<sup>127</sup> Forrás: <http://www.uscourts.gov/Viewer.aspx?doc=/uscourts/Statistics/FederalJudicialCaseloadStatistics/2010/tables/F02Mar10.pdf> (Utolsó megtekintés: 2011. március 27.)

<sup>128</sup> A következő elemzésben részletesen támaszkodunk WARREN, E.: The success of Chapter 11: A challenge to the critics. *Michigan Law Review*, Vol. 107. (2009) 603–641 (Westlaw: 107 Mich. L. Rev. 603).

<sup>129</sup> Ezeket a szakzsargonon DOA-nak nevezi (*dead-on-arrival*). Ezzel kapcsolatban érzékletesen fogalmaz lady Warren: „Because the Chapter 11 hospital is explicitly designed to deal with both ailing patients and corpses, the business failure rate can be understood better if the two kinds of cases are separated.” Uo. 606.

<sup>130</sup> Uo.

hizsemű, ám szerencsétlen adós társadalomba és gazdaságba való visszaemelésének (*fresh start*) elementáris igényét a bármilyen csodálatos jogi és egyéb érveket (és rengeteg pénzt) felhozó pénzügyi szektorral szemben. Nem hagyja, hogy a csődjog olyan célokat szolgáljon, amely más jogágak szuverén feladata. A csalárd adósokra való hivatkozás egy csalárd érv annak érdekében, hogy az önhibájukon kívül (munkahely megszűnése, betegség, baleset) reménytelen helyzetbe került adóst továbbra is satuba fogva<sup>131</sup> tartsa, és egy életen át utolsó lehetséges fillérjét kipróbálja az a hitelező, aki éppúgy, de inkább jobban felelős a létrejött, de nem teljesített kötelemért. Mindez kihat a vállalkozások kezelésére is, hiszen a Bankruptcy Code itt tárgyalja eljárását (és a likvidációs eljárást – Chapter 7 – is) mindkét kör igénybe veheti. Eltérések persze bőven vannak, a két terület azonban távolról sincs egymástól hermetikusan elzárva. Sőt a családi vállalkozások, a szorosan személyekhez kötődő korporációk (*closely held companies*) cezura nélkül kötik össze a két területet.

Felmerülhet a T. Olvasóban a kérdés, miként jutott el az amerikai jogrendszer eddig a megoldásig? A válasz nem tűnik egyszerűnek, de egy továbbgondolásra alkalmas felvetésre talán futja erőnkéből. Nem igazán arról van itt szó ugyanis, hogy az amerikai hozzáállás erőteljesen kisemberpárti lenne (egyébként az), hiszen esetünkben vállalkozásokról van szó. Véleményem szerint máshol kell az okot keresnünk. Az amerikai gazdasági felfogás, hiszen *hic et nunc* vaskosan gazdasági kérdésekről van szó, nem a tökéletes verseny elhivatottja. A felépülő Amerika vállalkozói, a kezdetekben hihetetlenül kemény, rideg körülmények, valamint a kereskedők általános negatív megítélése<sup>132</sup> miatt inkább az együttműködésre voltak kényszerítve, mint a megállapodott, kontinuin fejlődéssel létrejött Anglia kereskedői, ahonnan a tökéletes piaci verseny modellje származott. A telepestársadalom pedig egész egyszerűen nem engedhette meg magának azt a luxust, hogy gazdasági okokból kieső tagjait ne próbálja meg visszaemelni teljes értékű tagjai közé. Ezért már a kezdetektől máshol nem tapasztalható adósvédő intézkedések sorát hozták a kolóniák,<sup>133</sup> sokszor a saját belső hatalmi szervek, még többször az angol központ ellenállását is

<sup>131</sup> Az amerikai szóhasználatban „izzasztóhelyiség” (*sweat box*).

<sup>132</sup> „But traders were universally held to be the dregs of the white race:...” Így összegzi a korabeli véleményt a XVIII. század második feléből Hugh BROGAN, H.: *The Penguin history of the USA*. Penguin Books, London, 2001. 59.

<sup>133</sup> Igen részletesen olvashatunk ezekről COLEMAN, P. J.: *Debtors and creditors in America; Insolvency, imprisonment for debt, and bankruptcy, 1607–1900*. BeardBooks, Washington, D.C., 1999.

legyűrve. Nem is beszélve most a hitelezők minden képzeletet felülmúló ellenállásáról.<sup>134</sup> Az együttműködés<sup>135</sup> azonban nem jelentette azt, hogy a piaci versenynek egy sajátos válfaja ne jelent volna meg. Ennek lényege pedig az egymást ellensúlyozó, egymásnak feszülő erők által kiváltott pozitív gazdasági hatás volt.<sup>136</sup> Ez az amerikai politikai életben is jól megfigyelhető. A két hatás (együttműködés és ellensúlyozás) eredőjeként alakult ki az a reorganizációs formula, ahol a jog által kiegyenlített erőviszonyok mellett a felek egymással egyszerre kooperálva (hiszen a jog erre kényszeríti őket), de egyúttal saját érdekeiket érvényesítve próbálják a gazdaságilag elérhető maximumot kihozni a nehéz helyzetbe került adós vállalkozásból.

Az amerikai jogrendszer mindezek folytán, kiindulva a vasutak speciális reorganizációt igénylő helyzetéből, a kisbefektetők védelmében tett kerülő után, végig figyelemmel a gazdaság- és nemzetfenntartó vállalkozásokat irányító menedzserek érdekeire, eljutott a résztvevők érdekeit a ma ismert határig figyelembe vevő, és alkupozíciójukat a lehetőségek adta legteljesebb mértékben kiegyenlítő eljárásig.

Így történt.

\* \* \*

## DEVELOPEMENT AND EVOLUTION OF REORGANIZATION PROCEEDINGS IN THE UNITED STATES

by Gyula Lőrinczi

*The reorganization proceeding according to the Chapter 11 of the Bankruptcy Code has proved to be a great legal succes during the last few decades. Several countries have followed suit, transplanting more or less the American solution. This paper tries to work out the historical developement and the social, economic, and legal background of this piece of pathbreaking legislation. Begun with the*

<sup>134</sup> Érdekes példákat hoz erre MANN, B. H.: *Republic of debtors—Bankruptcy in the age of American independence*, Harvard University Press, 2002. A legizgalmasabb talán az, amikor Robert Morris esetét írja le, aki a Függetlenségi Nyilatkozat és az Alkotmány aláírójaként az akkori Amerika egyik leggazdagabb emberéből lett csődbukott. I. m. 28–29.

<sup>135</sup> A „cooperation” talán a legfontosabb szó Amerikában, bár nem a leggyakoribb, mivel gyakorolni inkább kell, mint mondani.

<sup>136</sup> Vö. GALBRAITH, J. K.: *American capitalism – The concept of countervailing power* [1952]. Transaction Publishers, New Brunswick, 1993.



downward side of the railroad boom in the second half of the 19th century, the reorganization took the form of the equity receivership. This legal tool was elaborated and used for the reshaping of the ailing railroads. For more than a half of a century the participants of this sophisticated judicial game had gained considerable reputation, experience, and fortune.

The Chandler Act 1938 during the New Deal dealt this elite reorganization bar a smashing blow. Enhancing the scope of activity for the freshman Security and Exchange Commission, led at that time by William O. Douglas, by the way the longest ever serving member of the US Supreme Court, together with aptly created other legal constrictions, the legislator launched a new set of rules for the reorganization of troubled corporations and other players of the economic field. This set of procedures (which became the Chapters X, XI, and XII of the Bankruptcy Act 1898) can be regarded as the forerunner of the famous Chapter 11 of the Bankruptcy Code 1978 now in force.

The act called for a strict administrative supervision in the case of publicly held companies in order to protect the tiny investors in this artfully shaped play and by and by eliminated the elite reorganization group consisting of investment banks as underwriters and their high and mighty legal aids. The legislator had satisfied the main demand from the part of company managers, namely to be able to keep the control of the corporation in the hands of insiders while reorganized. This approach (and the solution that came out of it) has been undoubtedly the main stimulus for the companies to choose Chapter 11 in case of emergency. The fact, that the management of the debtor company can stay at the wheel and the property accumulated by years is not to be vested in outsiders, renders Chapter 11 an agreeable choice when in financial difficulty.

The study gives an overview about how the Bankruptcy Code Chapter 11 operates in our days, together with a comparative efficiency analysis with its French and Hungarian counterparts. Much as a summary it has been made an attempt to broadly reconstruct the historical, economic, and social fundament of this remarkable legal instrument.



Bónis Péter\*

## A FOGYASZTÓVÉDELMI TÖREKVÉSEK ÉS A SZERZŐDÉSBIZTOSÍTÉKI JOG

A nagy hatást gyakorló XIX. századi nyugat-európai polgári törvénykönyvek szerződésbiztosítéki vonatkozású szakaszai a XX. században nem változtak nagymértékben, és nagyrészt még mindig eredeti szövegükben vannak hatályban. Egyedüli kivételt csak a francia Code civil reformja képez. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a szerződésbiztosítéki jog a XX. században semmit sem változott. Vizsgálódásunkat elővételezve azt mondhatjuk, hogy a legjelentősebb fejlemény ezen a jogterületen a szerződésbiztosítéki jog megkettőződése, ha ugyan nem megháromszorozódása volt. Kialakultak egyrészt a banki-kereskedelmi gyakorlat szerződésbiztosítékai<sup>1</sup> (garancia, akkreditív, hitelbiztosítás, comfort-levél stb.), másrészt pedig a fogyasztóvédelmi szerződésbiztosítéki jog is szárnyait bontogatja. E jelenségeknek két fő oka volt: egyrészt a kereskedelem nemzetköziesedése, a globalizáció, és a fogyasztási hitelek piaci szegmensének jelentőssé válása.

A nemzetköziesedés mellett minden kétséget kizárva mondhatjuk, hogy a XX. században a szerződésbiztosítéki jogot leginkább átalakító tényező a fogyasztók hitelfelvevőként és ezáltal szerződésbiztosítékot nyújtóként való tömeges fellépése volt. Az iparszabadság bevezetésével és a céhrendszer eltörlésével szabaddá vált a gazdasági vállalkozás, amelynek kereteit az egyéni vállalkozások és nagyobb részben a kereskedelmi társaságok adták. A kereskedelmi társaságok három fő forrásból szerezhettek működésükhöz tőkét: egyrészt hitelből, amely lehet bankhitel vagy pl. kötvény formáját is öltheti, másrészt részvénykibocsátásból, harmadrészt pedig a saját nyereségből.

---

\* Phd, egyetemi tanársegéd, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, Viola u. 2–4.

E-mail: bonis@mailbox.hu

<sup>1</sup> Pl. PORTALE, G.: *Fideiussione e Garantievertrag nella prassi bancaria*. In: *Le garanzie bancarie internazionali* (Quaderni di Banca borsa e titoli di credito). Milano, 1989.; CERDÁ, M.: *Garantía independiente: nueva forma de garantía personal realizable mediante simple reclamación del acreedor surgida de la praxis del comercio internacional* (Biblioteca Comares de ciencia jurídica), Granada, 1991, 89.

A kereskedelmi hitelt elsősorban a kereskedelmi bankok nyújtották kereskedelmi társaságoknak. Ezeknek a hitelszerződéseknek a megkötésekor jellemzően mindkét félnél rendelkezésre állt a jogi szaktudás, és a kellő érdekérvényesítő képesség. A monopolkapitalizmus szakaszában ugyan megjelent a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés, valamint a banki és az ipari tőke összefonódása, a szerződéskötő felek mellérendeltsége ugyan csökkent, de azért mégsem vált teljesen jogi fikcióvá.

A korabeli közgazdasági elméletekben a hitelnek a gazdaság és a kereskedelem működésében nélkülözhetetlen szerepet tulajdonítottak.<sup>2</sup> Jellemző erre például Széchényi felfogása, aki szerint a magyar gazdasági hátramaradottság oka a kereskedelmi hitel hiánya volt. Nálunk a XIX. században a hiteljog a kereskedelmi jog része volt, ezzel is jelezve azt, hogy a hitel a XIX. században tulajdonképpen még mindig csak a kereskedők ügye volt, az általános magánjogban azonban nem rendelkezett nagy jelentőséggel.<sup>3</sup>

A mindennapi élet szokásos használati tárgyainak megvásárlásához, javíttatásához, illetve szolgáltatások igénybevételéhez – a természetes személy részére – nyújtott fogyasztási hitel a XIX. században úgyszólván a banküzem szinte elhanyagolható szeletét képezte. A technika fejlődésének e fokán a termelőkapacitások még nem érték el azt a fokot, amelyben a túltermelés általános jelenséggé vált volna.

A szegényebb rétegek vásárlóereje növelésének jelentősége a XIX. század végén merült fel, elsősorban a jelentősebb értékű műszaki cikkek tekintetében (varrógép, mezőgazdasági gép). A kérdés megoldása azonban ekkor még hosszú ideig nem a hitel, hanem a részletfizetési ügylet volt. Minthogy a kamatok a XIX. század végén a fejlettebb európai államokban nem voltak túlságosan nagy mértékűek, a részletfizetési kedvezmény biztosításával könnyen vásárlásra lehetett csábítani a kellő vásárlóerővel nem rendelkező rétegeket.<sup>4</sup> Azonban érdemes felfigyelni arra, hogy az ilyen ügyleteket is csak nagyobb értékű, és a megélhetés szempontjából nélkülözhetetlen áruk tekintetében kínáltak és kértek. Az ilyen ügyletek

<sup>2</sup> *The Cambridge Economic History of Europe* (planned by John H. Clapham/Eileen Power, hrsg. Michael Moisesy Postan/H. J. Habakkuk) 2. ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1966–1982. 598.

<sup>3</sup> BRUSATTI, A.: *Wirtschafts- und Sozialgeschichte des industriellen Zeitalters*. Styria, Graz–Wien–Köln, 1979. 433.

<sup>4</sup> MILWARD, A.–BERRICK SAMUEL, S.: *The Development of the Economies of Continental Europe 1850–1915*. London, 1977. 899.

továbbra is kétszemélyesek maradtak, a harmadik személy, a bank ekkor még nem kapcsolódott be.

Később a részletügyletek sokasodásával a visszaélések is elterjedtek. Ezeknek kiirtását az ún. részletfizetési ügyletekről szóló törvények tűzték ki célul Németországban, Ausztriában és nálunk. A részletügyleti törvények számos fogyasztóvédelmi rendelkezést tartalmaztak, de a szerződésbiztosítéki jog területét nem érintették.<sup>5</sup>

A XIX. században még a kereskedelmi társaságok részére elsősorban áruk és szolgáltatások előállítására céljából nyújtott kereskedelmi hitelek voltak túlsúlyban.<sup>6</sup> A kereskedelmi hitel mellett főként a II. világháború után megjelent a fogyasztási hitel is. A fogyasztási hitel megszüntette a részletügyletek kétszemélyes szerkezetét. A hitelező bank fellépésével háromszemélyessé vált a tranzakció. Ez a kereskedőknek kétségkívül előnyös volt, mert az eladó rögtön az ellenértékhez juthatott, és a banknak is, mert a fogyasztási hitelek a bankok számára új piacot jelentettek. A háromszemélyessé válással egy új piaci szereplő, a hitelező bank érdeke is megjelent a kiskereskedelemben. A bankok abban az irányban gyakoroltak nyomást, hogy a részletügyleteket váltsák fel a hitelügyletekre, mert ezek egyre nagyobb nyereségforrást jelentettek a hitelnyújtó pénzügyi intézményeknek.

A fogyasztási kölcsön a mindennapi élet szokásos használati tárgyainak megvásárlásához, javíttatásához, illetve szolgáltatások igénybevételehez – a természetes személy részére – nyújtott kölcsön. A fogyasztói hitel fejlődésének következő fokozataként megjelent a felhasználási célhoz nem kötött kölcsön is.

Manapság a pénzügyi intézmények által nyújtott fogyasztási hitelnek számos formája létezik, lehet például: személyi hitel, folyószámlahitel, hitelkártya, az áruházakban, kereskedelmi egységekben igényelhető, gyors elbírálású, áruhitel. A hitelfeltételeket (pl. hitelígényleti feltételek, futamidő, kamat kondíciók) a pénzügyi intézmények – a jogszabályok által megszabott keretek között – saját üzletpolitikájuk szerint alakítják. A XIX. században alkotott törvénykönyvek a kölcsönszerződéseknek még az ókorból örökölt szabályait tartalmazzák, amelyek a visszaélésszerű banki magatartásokat teljességgel negligálják.

<sup>5</sup> HENNING, F.: *Wirtschafts- und Sozialgeschichte*. II: Die Industrialisierung in Deutschland 1800–1914, III: Das industrielle Deutschland 1914–1973, Ferdinand Schöningh, Paderborn, 2. Auflage 1973–1976, II. 899., III. 134.

<sup>6</sup> FLORA, K.: *State, Economy and Society in Western Europe 1815–1975*. Macmillan, St. James Press, Frankfurt am Main–London–Chicago, 1983. 198.

A nemzetközi kereskedelem kiszélesedése mellett a XIX. század második felének legjelentősebb fejleménye az, hogy a bankok a lakosságra nem pusztán betétgyűjtési célból tekintettek, hogy az így gyűjtött tőkét kereskedelmi hitel céljából kihelyezzék, hanem egyre inkább úgy is mint hitelfelvevőre. Kialakult a fogyasztási hitelek egyre szélesebb piaca, amely magával vonta a fogyasztóvédelmi jog kialakulását is. A fogyasztóvédelmi jog kezdetben csak kereskedelmi forgalomba hozott árucikkek tekintetében érvényesült, hamar rájöttek azonban arra, hogy a hitelszerződések tekintetében is szükség van ilyen szabályok bevezetésére. Ezek a szabályok gyakorlatilag megkettőzték a hitel- és kölcsönszerződések szabályait. Egyrészt hatályban maradtak a XIX. század polgári törvénykönyveiben rögzített szabályok, másrészt pedig megalkották a fogyasztói hitelszerződésekre irányadó nemzeti és európai szabályokat. A fogyasztóvédelmi jogalkotás csúcsa a latin államokban elfogadott ún. fogyasztóvédelmi törvénykönyvek kihirdetése.

A fogyasztóvédelmi jogalkotással szemben sokan fenntartásukat hangsúlyozták. „A magánjog politikája nem vázolt fel társadalomképet, emberképet, csak tudomásul vette a fennálló konzumidiotizmust, korlátlan hedonizmust, felelőtlen eladósodást, hitelből fogyasztást, s ezt próbálja meg leképezni, megmenteni önmagától a fogyasztót a gyengébb fél védelmére hivatkozva.”<sup>7</sup> Az új Polgári Törvénykönyv – értékek és építő kritika című konferencián elhangzott véleményét Lenkovics professzor úr már többször kifejtette. A Vékás- emlékkötetben megjelentetett tanulmányában például úgy fogalmaz, hogy napjaink embere „reális értéknél kevesebért is dolgozik, de hogy többet fogyaszthasson, hitelek fejében elzálogosítja vagyonát és munkarejét is.”<sup>8</sup>

A fogyasztóvédelmi szabályokkal szemben sokan felhozzák azt is, hogy tulajdonképpen kiskorúsítja a természetes személyt, és azt feltételezi róla, hogy nem képes kellően megfontolni az általa hozott döntéseket. Itt azonban nem erről van szó. Egy másik szakma képviselőjével szemben mindenki lehet kiskorú, mert a szakember mindig szakismereti fölényrel rendelkezik a laikushoz képest, és nem szükséges, hogy mindenki egyszerre legyen asztalos, mérnök, kőműves vagy jogász. A fogyasztókkal szemben hátrányos általános szerződési feltételeket alkalmazó vállalkozások

<sup>7</sup> CSAPÓ: Konferencia az új Polgári Törvénykönyv tervezetéről. *Iustum, Aequum, Salutare*, 3 (2007) 237.

<sup>8</sup> LENKOVICS B.: A magánjog ember- és társadalomképe. In: *Liber amicorum. Studia L. Vékás dedicata 2009* (szerk.: Kisfaludi András). ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, Budapest, 2009. 203.

nemcsak a fogyasztó hedonizmusát, mohóságát, felelőtlenségét használják ki, hanem neki fel nem róható információhiányát, ügyletkötési tapasztalatlanságát is. A mai társadalom a munkamegosztásra épül, az ismeretek pedig annyira kibővültek, hogy nem várható el pl. egy tanártól, hogy egyidejűleg több más szakma ismereteit is birtokolja. A szakismereti fölény kellőképpen indokolja a fogyasztóvédelmi szabályok szükségességét.

A fogyasztóvédelmi szabályok tulajdonképpen egészen az 1990-es évekig nem terjedtek ki a szerződésbiztosítékokra. Egyedüli kivételt a svájci kezességi jog 1942-ben bevezetett módosítása képezi, ez azonban sokáig nem váltott ki jelentősebb európai visszhangot.

Svájcban a kezességet a 1881-ben elfogadott kötelmi jogi törvény szabályozza. Ez a szöveg azonban csak 1941-ig volt hatályban, mert ekkor fogadták el a kezességi jog átfogó reformját, amely alapjaiban alakította át a kezességre vonatkozó svájci joganyagot. A harmincas évek gazdasági válsága és a gyakorlatban tapasztalható visszaélések a kezességgel kapcsolatban nagymértékben indokolták az eredeti szöveg átalakítását.<sup>9</sup>

Az átalakítás elsősorban a kezességet vállaló természetes személyeket védi olyan eszközökkel, mint például a kezesség vállalásának részletes szabályozása vagy pedig a kezes felelősségének korlátozása, illetőleg a kezesség megszűnésére vonatkozó a kezes számára kedvezőbb szabályozás.

Az 1941-es kezességi reform jelentős mértékben kiegészítette a kezességre vonatkozó szabályokat. Ezeket terjedelmüknél fogva teljes mértékben nem tudjuk ismertetni. Ezért csak néhány jelentősebb módosítás ismertetésére szorítkozunk.

A törvénymódosítás alapgondolata a kezességet vállaló természetes személy hatékony magánjogi védelme. Ezt a célt a svájci törvény a kezességre vonatkozó rendelkezések nagy részének megkettőzésével éri el. Egyrészt továbbra is hatályban maradnak a kezességi jog korábban már bevált szabályai, amennyiben a kezes nem természetes személy. Másrészt új cikkelyeket iktat be a svájci törvényhozó, amelyek a kezességi jog történetében szinte példa nélküli módon csak a természetes személyekre vonatkoznak. A svájci jog ezáltal elővételezi a magánjogban ekkor még ismeretlen fogyasztóvédelmi törekvéseket.

A svájci kötelmi jogi törvény 1881-ben Európában elsőként állította helyre a magánjog egységességét, amikor a kereskedelmi jog anyagát is

<sup>9</sup> STAEHELIN, A.: Die persönlichen Sicherungen in schweizerischen Recht des 19. und 20. Jahrhunderts. In: *Les sûretés personnelles*. Troisième partie. Période contemporaine. Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, Bruxelles, 1969. 323–354.

felölélő törvénykönyv született. A magyar Grosschmid Béni<sup>10</sup> szintén kívánatosnak tartotta az egységesítést, és a kereskedelmi törvénykönyvek eltűnését jósolta.

Úgy látszik, hogy a svájci jogalkotót nemcsak a kereskedelmi jog integrálásában követte a jogfejlődési tendencia, hanem a kezes fogyasztóvédelmi ihletésű kíméletében is. 1941 óta a fogyasztóvédelem a törvényhozói aktivitás egyik vezérszólamává vált, 1993-ban pedig a német Alkotmánybíróság Bürge-döntése is a svájci törvényhozás jogalkotói törekvéseinek aktualitását támasztotta alá. A német alkotmánybírósági döntés európai visszhangot váltott ki, befolyásolva a francia és olasz jogot. A kezességi szerződések fogyasztóvédelmi átértelmezése azonban ezekben az államokban is a bírói jogértelmezés révén vagy külön fogyasztóvédelmi kódexek megalkotásával ment végbe, a polgári törvénykönyvekben rögzített kezességi jog klasszikus szabályozása érintetlen maradt, a szöveg kevés kivételtől eltekintve még mindig szinte teljesen 19. századi.<sup>11</sup>

A svájci kezességi jog 1941-es módosításakor a törvényhozó még nem tudott jelentős fogyasztóvédelmi jogalkotási tapasztalatokra támaszkodni. 1941-ben még ismeretlen volt a fogyasztó jogi fogalma, amelynek meghatározását napjainkban is sok vita övezi.<sup>12</sup> A svájci törvényhozó 1941-ben a természetes személyt választotta fokozott védelemre érdemes jogalannyá, mert ekkor még nem volt magától értetődő, hogy a természetes személyek is csak bizonyos funkciót betöltve élvezik ezt a sajátos többletvédelmet. Nem érdemes ilyen védelemre az, aki üzleti tevékenysége vagy önálló foglalkozása körén belül köt ilyen ügyletet.

Az 1941-es szövegben egyrészt igyekeztek megnehezíteni a meggondolatlan kezességvállalást, és ezzel együtt meggátolni a természetes szemé-

<sup>10</sup> GROSSCHMID B.: A kereskedelmi jog különválásáról. In: *Magánjogi tanulmányok*. Grill, Budapest, 1901. 723. A kérdésről vö. VÉKÁS L.: *Az új Ptk. elméleti előkérdései*. HVG-ORAC, Budapest, 2001. 45.

<sup>11</sup> A kezesnek a túlzott mértékű kezességvállalástól való megvédése napjainkban a német és általában az európai joggyakorlatban egyre nagyobb hangsúlyt kap. Erről ld. RANIERI, F.: *Europäisches Obligationenrecht*. 2 ed. Springer, Wien–New York, 2003. 504.; FRANK, R.: Le rôle de la volonté et la protection de la caution en droit français et allemand. In: *Le rôle de la volonté dans les actes juridiques. Etudes à la mémoire du Professeur A. Rieg*. Bruylant, Bruxelles, 2000. 317–336.; NAPPI, F.: Recenti indicazioni della giurisprudenza tedesca in tema di prestazioni fideiussorie inadeguate alle condizioni patrimoniali del garante. In: *Studi sulle garanzie personali*. Un percorso transnazionale verso una scienza civilistica europea. G. Giappichelli, Torino, 1997. 153–181.

<sup>12</sup> VEKÁS L.: *Parerga. Dolgozatok az új Ptk. tervezetéhez*. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 98–99.



lyek túlzott eladósodását, másrészt pedig a már elvállalt kezesség tekintetében igyekeztek a kezesre hátrányos feltételek kikötését meggátolni, és a kezesség időbeli kiterjedését is korlátozni.<sup>13</sup>

A 493. cikkely például nemcsak egyszerűen kijelenti az 1881-es szöveghez hasonlóan azt, hogy a kezesség vállalásához annak írásba foglalása is szükséges, hanem részletesen szabályozza azt is, hogy az írásos kezességvállalásnak mit kell tartalmaznia. Így például előírja, hogy meg kell jelölni minden esetben a kezességvállalás összegének legnagyobb mértékét, és ha a kezes természetes személy, akkor nem elég a magánokiratba foglalás, hanem erről közjegyzői okiratot kell kiállítani, kivéve ha a garantált összeg nem haladja meg a kétezer frankot. Gyakorta előfordul, hogy az ilyen szabályozást úgy próbálják kijátszani, hogy feldarabolják az összeget és olyan részletekről állítanak ki kezességi szerződést, amelyek a kétezer frankot nem érik el. A svájci törvény ezért az is előírja, hogy a kezesség ilyen esetben is csak közokirati formában jöhet érvényesen létre.

A 494. cikkely a házastársak által vállalt kezesség érvényességéhez megköveteli a házastárs írott engedélyét is, ezáltal is megakadályozva a megfontolatlan kezesség vállalást.

A 499. cikkely az eredeti szövegnél részletesebben határozza meg azt is, hogy mire terjed ki a kezesség vállalás. Adósvédelmi rendelkezéseket tartalmaz az 500. cikkely is, amely előírja, hogy ha a kezes természetes személy, a kezesség tárgyát képező összeg minden évben három százalékkal csökken. Szintén adósvédelmi rendelkezés az, amely szerint a kezesség bármely fajtájánál mindegyik kezes követelheti, hogy a bíró függessze fel a végrehajtási eljárást vele szemben, amennyiben dologi biztosítékot ajánl fel (*beneficium excussionis reale*).

Az 509. cikk (3) bekezdése szerint ha a kezes természetes személy, húsz év elteltével a kezesség alól szabadul, kivéve a törvényben meghatározott, az állammal szemben fennálló adó-, vám- stb. tartozásokat, amelyeket szintén lehet kezességgel biztosítani.

A kezességi jog fogyasztóvédelmi vonatkozásaira, és általában a szerződésbiztosítéki jog fogyasztóvédelmi vonatkozásaira a német Alkotmánybíróság 1993-as Bürge-döntése irányította a figyelmet. A zálogjog terén pedig az amerikai jelzáloghitelválság bizonyította be, hogy a fogyasztóvédelmi jog hiányosságai a szerződésbiztosítéki jogra is kihatnak.

<sup>13</sup> BUCHER, E.: *Schweizerisches Obligationenrecht*. Besonderer Teil. Schulthess, Zürich, 1988. 285–294.

A német Alkotmánybíróság 1993-as Bürge-döntése az alábbi ügyben született. A panaszos apja ingatlanügynök volt. 1982-ben hitelkeretének emelését kérte a városi takarékpénztártól. A takarékpénztár biztosítékként kezességi szerződésblanketta aláírását kérte, amelyet a hitelfelvevő akkor 21 éves lányával írtattak alá, akinek akkoriban 1150 márka volt a havi jövedelme. 1986-ban a takarékpénztár felszólította a kezest, hogy fizessen. A kezes ezt visszautasította, és kérte a bíróságtól a kezességi szerződés semmisségének kimondását uzsorás szerződés (BGB 138. §) címén. Az elsőfokú bíróság a kérelemnek helyt adott, a másodfokú viszont nem.

Az alkotmányjogi panasz alapján a német Alkotmánybíróság megállapította, hogy a panaszos nem a BGB 138. §-a, hanem annak a bírósági gyakorlatban kialakult alkalmazása alkotmányosságát vitatja. Az AB szerint a BGB generálklauzuláit úgy kell alkalmazni, hogy azok biztosítsák a német alaptörvényben rögzített emberi méltóságot, szerződési szabadságot és magánautonómiát. Valódi szerződési szabadság nem állhat fenn, amikor valaki olyan fizetési kötelezettséget vállal, amelyet száz év alatt sem tudna teljesíteni. A takarékpénztár ilyen feltételek támasztásával a szerződés semmisségét maga okozta megsértve a szerződéskötés kori együttműködési kötelezettséget (vorvertragliche Rücksichtspflicht) és kihasználva a panaszos tapasztalatlanságát. Alkotmányellenes az, hogy a bíróság nem vizsgálta érdemben, hogy a szerződéskötő felek mennyire szabadon és egyenrangúan határozták meg a szerződés tartalmát, és pusztán azon indokból állapította meg a kezességi szerződés érvényességét, hogy a kezes a kezességvállaláskor már nagykorú volt. Ha az egyik szerződő fél a szerződés tartalmát kizárólagosan határozza meg, ez a másik fél autonómiája helyett heteronómiát (Fremdbestimmung) jelent, ami alkotmányellenes. A megbontott egyenrangúságot a bírósági jogszolgáltatásnak kötelessége kiigazítani. A német Alkotmánybíróság e véleményét több más döntésben is megerősítette.

A német Alkotmánybíróság gyakorlata európai visszhangot váltott ki, és befolyásolta az ausztriai, svájci és francia bírói gyakorlatot is.<sup>14</sup> A fran-

<sup>14</sup> FRANK: *Le rôle de la volonté... i. m.*, 317–336; NAPPI: *Recenti indicazioni della giurisprudenza... i. m.* 153–181.; HABERSACK, M.–ZIMMERMANN, R.: Legal change in a codified system: recent developments in German suretyship law. In: *Edinburgh Law Review*, 1999. 272.; COLOMBI, A.: Le fideiussioni rovinose: un nuovo campo di applicazione delle clausole generali del BGB. In: *Annuario di diritto tedesco*. Heidelberg, 1999. 149–198.; KULL, H.: Unfair Contracts of Suretyship. A Question about the Horizontal Effect of Fundamentals Rights or about the Application of Contract Law Principles. *Juridica International Law Review*. University of Tartu XII/2007, 36–45.;

cia bírói gyakorlatban kialakult a *violence économique* (gazdasági erőszak) tana, amely tulajdonképpen a Code civilből hiányzó uzsorás szerződés tényállását fedi.<sup>15</sup>

A bíróságok mellett a törvényhozás sem maradt tétlen. 1993-ban a francia fogyasztóvédelmi kódex L.313-7 cikke külön szabályozta a fogyasztói kezességet.<sup>16</sup> A Code civil kezességi joga érintetlen maradt. A fogyasztóvédelmi kódex L.313-10 cikke szerint ha a kezes vagyona és jövedelme nyilvánvalóan nincs arányban a kezességi szerződésben vállalt összeggel, akkor a szerződés semmis. Ezenkívül még egyéb jelentős rendelkezéseket is tartalmaz a törvény a szerződés kötelező szövegéről, a késedelmi kamatokról és végrehajtási költségekért való kezesi felelősségről, a sortartás kifogásáról stb.

Ausztriában 1997-ben iktatták be a fogyasztóvédelmi törvénybe (*Konsumenschutzgesetz*) a fogyasztói kezességre vonatkozó rendelkezéseket (25a skk. §).<sup>17</sup> A törvény rendelkezik a házastársak kezességéről, a késedelmi kamatokról és végrehajtási költségekért való kezesi felelősségről. Előírja azt, hogy a kezeset tájékoztatni kell a főadós vagyoni viszonyairól. A törvény felhatalmazza a bírót arra, hogy a kezességvállalás összegét csökkentse, vagy kezességvállalást megszüntesse, amennyiben az összeg nem áll arányban a kezes vagyonával és jövedelmével.

Ha az eddig kifejtettek alapján még valakinek kétsége támadna arról, hogy a fogyasztóvédelmi jog hiányosságai, és az általános szerződési feltételek nem kielégítő tartalmi kontrollja képes befolyásolni a szerződésbiz-

---

CHEREDNYCHENKO, K.: *Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party. A Comparative Analysis of the Constitutionalisation of Contract Law, with Emphasis on Risk Financial Transactions*. Sellier (European Law Publishers), München, 2007. 232–244., 307–329.

<sup>15</sup> STOFFEL–MUNCK, Ph.: *Autour du consentement et de la violence économique*. *Revue des contrats*, Vol. 3 (2006) 45–59.

<sup>16</sup> CERLES, A.–SEJEAN, M.: *Le cautionnement: du Code civil au Code de la Consommation ou les illusions de la législation*. In: *Études offertes au doyen Philippe Simmler*. Dalloz, Paris, 2006. 273.; VIGNERON, S.: *Protection of Non-Professional Sureties in Europe. France. »A trop embrasse, mal étreint«*. In: *Protection of Non-Professional Sureties in Europe. Formal and Substantive Disparity* (ed.: Aurelia Colombi Ciacchi). Nomos, Baden-Baden, 2007. 103–119.; BARTHEZ, A.-S.: *Désordre dans les sources du contrat de cautionnement: l'exemple de l'information de la caution*. *Revue des contrats*, Vol. 5 (2008) 587–596.

<sup>17</sup> BYDLINSKI, P.: *Die Stellung des Bürgen im Spannungsfeld von Privatautonomie und Sozialschutzgedanken. Bürgenschutz im Rechtsvergleich Schweiz – Deutschland – Österreich*. *Recht*, 1994. 249–262.; BYDLINSKI, P.: *Die Bürgschaft im österreichischen und deutschen Handels-, Gesellschafts- und Wertpapierrecht*. Springer, Wien, 1991. 25–99.

tosítéki jogot, meggyőzősként elegendő az ún. amerikai jelzáloghitelválságra és következményeire utalnunk.

Az amerikai jelzáloghitelválságot az amerikai jogi irodalomban *subprime mortgage crisis*nek, subprime válságnak nevezik, mert az ún. subprime adósok tömeges fizetéseképtelensége váltotta ki. A subprime hiteleknél a hitelező bank a hitel visszafizetését a hitelfelvevő eszközeire, vagyona, ingatlanára, lakására alapozza, és nem az adós hitelvisszafizető képességére, hiszen a havi jövedelem alapján annak visszafizetése valószínűtlen. A subprime hitelek másik jellegzetessége pedig az, hogy a képzetlen ügyfél előtt a hitel valódi jellemzőit (a fogyasztó megtévesztésével, áttekinthetetlen szerződési feltételekkel) elfedi.<sup>18</sup>

Az amerikai jelzálogpiac – az európai jelzálogpiaccal<sup>19</sup> ellentétben – kétszintű.

Az amerikai jelzálogpiac azonban történeti okokból kétszintű. Az első szintet a hitelfelvevő magánszemélyeknek kölcsönt nyújtó bankok képezik, amelyek között szép számmal vannak kis méretű, kevésbé tőkeerős bankok. A hiteleket nagy részben nem a bank alkalmazottai, hanem jutalékrendszerben dolgozó ügynökök kötik, akiknek egyedül az az érdekük, hogy minél több szerződést kössenek. A hitelkihelyező bankok a jelzáloggal biztosított hiteleket a hitelkihelyezés után rögtön értékesítik. A hitel tehát kikerül az elsődleges bank mérlegéből, és az annak eladásából származó pénzbevétel lehetővé teszi a további hitelnyújtást. Az értékesítés módja a hitelfelvevő magánszeméllyel aláíratott ún. *promissory note* forgatása.<sup>20</sup> A *promissory note* az amerikai Uniform Commercial Code 3. cikke szerint értékpapírnak minősül (*negotiable instrument*), amennyiben a törvényben felsorolt követelményeknek megfelel. Ezek közül a „feltétlen” (*unconditional*) jelleg a legjelentősebb. Ez azt jelenti, hogy a *promissory note* nem utalhat vissza az alapul fekvő hitelszerződésre, attól független, kontinentális kifejezést használva absztrakt kötelezettségvállalás.

A jelzáloghiteleket a másodlagos piac szereplői vásárolják fel a hozzájuk képest sokkal kisebb, tőkeszegényebb bankoktól. A másodlagos piac fő szereplői a Federal National Mortgage Association, népszerű nevén a *Fannie Mae*, a Federal Home Loan Mortgage Corporation (*Freddie Mac*),

<sup>18</sup> ENGEL, K. C.–MCCOY, P. A.: A Tale of Three Markets. The Law and Economics of Predatory Lending. *Texas Law Review*, Vol. 80 (2002) 1255–1368.

<sup>19</sup> A német modellben a hitel a hitelt nyújtó bank mérlegében marad, és a jelzáloglevelet is a jelzáloghitelbank bocsátja ki (egyszintű német modell, *Pfandbrief*).

<sup>20</sup> KRAVITT, J. H. P.: *Securitization of financial assets*. New York, 1997.; NELSON, G. S.–WHITMAN, D. A.: *Real estate finance law*. 3. ed. West, St. Paul (Minn.), 1994. 25.

és a Government National Mortgage Association (*Ginnie Mae*). A Federal National Mortgage Associationt 1938-ban alapították, hogy a harmincas évek gazdasági válságában a jelzáloghitelpiacot élénkítsék. A gazdasági válság idején a hitelkihelyezési hajlandóság igen alacsony volt, ennek élénkítését pedig úgy próbálták elérni, hogy az említett szervezet felvásárolta a jelzáloghiteleket, és a bankok így rögtön tőkéhez jutottak, amelyet újra kihelyezhettek.

1968-ig azonban a Fannie Mae nem játszott nagy szerepet a jelzálogpiacon. Ekkor a Fannie Mae mellett megalapították a Government National Mortgage Associationt és a Federal Home Loan Mortgage Corporation, a Fannie Mae-t és a Federal Home Loan Mortgage Corporationt pedig privatizálták. 1968-ig a felvásárolt jelzáloghiteleket egyenként értékesítették, 1968-ban azonban a törvény felhatalmazta az említett szervezeteket, hogy fedezeti alapot hozzanak létre a megvásárolt jelzáloghitelekből, és ez szolgáljon fedezetül a tőkepiacon kibocsátott jelzáloglevelek (*mortgage backed bond, mortgage backed securities*) számára. Ez a jelzáloglevél (*mortgage backed bond*) nem ugyanaz, mint a hitelfelvevő által aláírt jelzálogadóslevél vagy más fordításban saját váltó (*promissory note*).<sup>21</sup>

A másodlagos piac fő szereplői a Federal National Mortgage Association és a Federal Home Loan Mortgage Corporation, mert körülbelül a jelzáloghitelek felét ezek vásárolták fel az 1990-es évek közepén. Magánbankok is vásárolhatnak fel jelzáloghiteleket és bocsáthatnak ki jelzálogleveleket. Ezt a Secondary Mortgage Market Enhancement Act szabályozza, amelyet 1984-ben fogadtak el, amely tovább erősítette az amúgyis fellendülőben lévő amerikai jelzálogpiacot.

A nagymértékben hitelre épülő amerikai gazdaságban azonban a jó adósok piaca hamar telítődött. Ezért fordult a hitelező bankok figyelme a másodrendű (*subprime*) adósok felé. A másodrendű adósok olyan zömükben hitelképtelen, hátrányos anyagi helyzetű, bevándorló, kellő pénzügyi szaktudással nem rendelkező háztartások voltak, akiknek nem lett volna szabad olyan feltételekkel hitelt adni, amilyenekkel az amerikai bankok ezt tették. A másodrendű adósok a *hagyományos hitelezési politika* mellett soha nem vettek volna fel hitelt, hiszen nyilvánvaló volt, hogy bizonyos összegeket nem tudnak kifizetni. Ezért új marketing módszerekkel valahogyan rá kellett őket venni arra, hogy vegyenek fel hitelt, hiszen a banknak is bevételhez kell jutnia valahogyan. Ezeket az *agresszív, piacszerző*,

<sup>21</sup> BURKHART, A. M.: Lenders and Land. *Missouri Law Review*, Vol. 64 (1999) 249–315.

*hitelkihelyező módszereket* az amerikai jogi nyelv *predatory lending*nek, zsákmányszerző, extraprofitra törekvő, hitelezésnek nevezi. A *predatory lending* tisztességtelen és káros jellege nyilvánvaló volt, de az erőtlen törvényhozási lépések nem tudtak gátat vetni ennek a hitelezési gyakorlatnak, amelyet az is elősegített, hogy a bankok egyre inkább saját alkalmazottak helyett üzletkötőket alkalmaztak, akik a megkötött szerződések arányában kapták fizetésüket.

A legjelentősebb visszaélés a vagyon megszerzését célzó hitelek (*asset-based lending*) kötése. Itt ingatlan vagy egyéb fedezet kikötése mellett kötnék olyan szerződést, amelynek visszafizetését a hitelező sem tartja valószínűnek, mert például tudja, hogy az alacsony jövedelméből az adós úgysem tudná törleszteni adósságát. Ez az ügylet megkötésében a hitelezőt cseppet sem zavarja, hiszen célja úgysem az, hogy a hitelt neki visszafizessék, hanem az, hogy az adós vagyonát, házáat megszerezze. Emellett gyakori volt az extramagas uzsorakamatok kikötése, a hatalmas mértékű *előtörlesztési kötbér* (stornódíj) kikötése, a hitelfelvevők *megettévesztése*, *félretájékoztatása*, a *lending discrimination*. A tisztességtelen kikötések elleni fellépést a bankok több módszerrel is akadályozni próbálják, például úgy, hogy a szerződési feltételek kötelező választottbírói klauzulát tartalmaznak, vagy a class actiont kizárják. A bankok indokolatlan díjakat számítottak fel, vagy az adós késedelmét szándékosan idézték elő (*abusive servicing practices*). Gyakran rávették a fizetni nem tudó adóst arra, hogy váltogassa a hiteleit (*loan flipping*), amelyet nálunk „adósságrendező hitelnek” hívnak. Kikötötték, hogy a jelzáloghitel bármilyen kis részletének nem fizetése esetén, az egész adósság lejárttá válik, és a biztosítékul szolgáló ingatlant haladéknélkül elárverezték, stb.<sup>22</sup>

Minthogy az adósok jó részéről maguk a bankok is jól tudták, hogy nem fogják visszafizetni a hiteleket, valamiféleképpen meg kellett magukat védeni a fizetésektelenségtől. Erre szolgált egyrészt az ingatlanfedezet (*residential mortgage backed securities*), másrészt az értékpapírosítás (*securitization*),<sup>23</sup> harmadrészt pedig a portfólióképzés (subprime hitelek keverése biztos hitelekkel). Az amerikai bankok az értéktelen záloghiteleket értékpapírba csomagolták, és eladták európai, ázsiai partnereiknek. Úgy tűnt, hogy ezekkel a módszerekkel sikeresen lehet védekezni a nem-

<sup>22</sup> ENGEL, K. C.–McCOY, P. A.: Turning a Blind Eye. Wall Street Finance of Predatory Lending. *Fordham Law Review*, Vol. 75 (2007) 128.

<sup>23</sup> KRAVITT: *Securitization*. i. m.

fizetés esetére, az értékpapírosítás által absztrakttá tett kötelemmel pedig a törvényteleniséget is jól lehet törvényesíteni.

A bankok számításai azonban csődöt mondtak. Az amerikai jegybank ugyanis 2004 és 2006 között egy százalékról 5,25 százalékra vitte fel a kamatot, és ennek nyomán egyre nehezebb pénzügyi helyzetbe kerültek a jelzáloghiteleket felvevő emberek. Egyre nőtt az egyéni *csődök*, majd az *árverések* száma. A piacon egyre több lakást kínáltak eladásra, ami a lakásárakat egyre jobban lenyomta. A bankok nem számítottak arra, hogy a nyomott árak miatt lehetetlen lesz a lakásokat eladni. 2007 elején néhány amerikai jelzálogbank csődbe ment. Az értékesnek hitt záloglevelek, kreatív pénzügyi termékek hirtelen elértéktelenedtek. Kialakult a *bizalmi válság*, amely *hitelválsággá* változott, mert egyik bank sem akart hitelezni a másiknak, attól félve, hogy portfóliójában ezekből az elértéktelenedett zálogpapírokból jelentős mennyiséget tart, és ezáltal az adós bank bármikor csődöt jelenthet.

A fogyasztó főként megtévesztésre, uzsorás jellegre stb. hivatkozó kifogásai a hitelnyújtó bankkal szemben mindaddig érvényesíthetők, amíg azt értékpapírba nem foglalják. Az amerikai gyakorlatban azonban nem pusztán hitelszerződést irattak alá az ügyféllel, hanem egy ún. *promissory note*-t is, amely az amerikai Uniform Commercial Code szerint értékpapírnak minősül. Ezzel tehát kizárták az alapügyletből származó kifogásokat.

A rászédett adósok hátrányos vagyoni, műveltségi stb. körülményei miatt a perlési hajlandóság csekély volt, de ezt amúgyis kizárta a holder *in due course* tana, velük tehát nem is kellett törődni. Az amerikai jogrend lassan reagált a *predatory lendingre*,<sup>24</sup> törvényi tilalmakkal sem kellett számolni. A tisztességtelenül eljáró bankok egyedüli teendője az volt, hogy még lejáratuk előtt megszabaduljanak ezektől a jelzáloghitelektől. A jogilag kétes követelésnek még lejáratuk előtt ki kellett kerülnie a bank mérlegéből, ezt pedig legjobban úgy lehetett kivitelezni, hogy még lejárat előtt értékpapírba csomagolták és eladták azt. Az értékpapírnak pedig – mint tudjuk – nincsen szavatossága.<sup>25</sup>

Az értékpapír olyan okirat, amely a benne tanúsított alanyi jogot úgy testesíti meg, hogy azt a papír nélkül sem érvényesíteni, sem átruházni, sem bizonyítani nem lehet (*Verkörperungstheorie*). Ehhez szorosan kap-

<sup>24</sup> Az ún. Anti-Predatory Lending Act csak 2007-ben született.

<sup>25</sup> VENKATESAN, S.: Abrogating the Holder in Due Course Doctrine in Subprime Mortgage Transactions to More Effectively Police Predatory Lending. *The New York University Journal of Legislation and Public Policy*, Vol. 7 (2004) 188.

csolódik a kifogáskorlátozás, amely szerint a kötelezett csak azokra a kifogásokra hivatkozhat, amelyek az értékpapír tartalmából egyértelműen kiderülnek. Nem hivatkozhat tehát az alapjogviszonyból eredő kifogásaira. Ehhez járul még az absztrakt jelleg is, amely szintén az alapügylettől való függetlenséget erősíti azáltal, hogy a kötelelem causája az értékpapírban nem kerül feltüntetésre.<sup>26</sup>

A magyar és általában a kontinentális értékpapírjognak a fentiekben összefoglalt, nálunk részben pandektista eredetűnek tartott alapjai az angol–amerikai jogban is megvannak elsősorban a holder *in due course* tanban. E tantétel eredete Lord Mansfieldre nyúlik vissza, aki 1758-ban a *Miller vs. Race* ügyben fogalmazta meg az akkor még *bona fide purchaser* tantételét, amelyet az 1882-es angliai váltótörvény (*Bill of Exchange Act*) 3. cikke nevezett át holder *in due course* tanná.<sup>27</sup>

Ennek lényege az, hogy nem hozhatók fel azzal a harmadik személlyel szemben a váltóból ki nem tűnő kifogások, aki azt jóhiszeműen, ellenérték fejében rendes forgalomban (for value, in good faith, in the ordinary course of business) szerezte. Ezt a rendelkezést vette át az amerikai Uniform Commercial Code 3. cikke is.

A XVIII. századi angol jogban Lord Mansfield révén elterjedt, és a XIX. században Savigny révén a kontinentális Európában elfogadottá vált elmélet szerint ha az alapügylet (követelés) érvénytelen, az az alapügyletről (követelésről) kiállított értékpapír érvényesíthetőségét nem befolyásolja. A gyakorlat azonban bebizonyította, hogy a jogilag függetlenként konstruált biztosíték közgazdaságilag sohasem lesz független a biztosított követeléstől. Ez az amerikai jelzáloghitelválság legnagyobb tanulsága.

A XIX. században Savigny és Jhering még a *forgalom biztonságára* hivatkozva érveltek az értékpapír mellett, a 21. században az amerikai *subprime mortgage crisis* kapcsán pedig éppen az vált világossá, hogy maga

<sup>26</sup> GOLDSCHMIDT, L.: *System des Handelsrechts*. Stuttgart, 1892. 165.; EINSELE, D.: *Wertpapierrecht als Schuldrecht*. Tübingen, 1995. 5.; ZÖLLNER, W.: Die Zurückdrängung des Verkörperungselements bei den Wertpapieren. In: *Festschrift Raiser*. Mohr, Tübingen, 1974. 248.; MICHELER, E.: *Wertpapierrecht zwischen Schuld- und Sachenrecht*. Springer, Wien, 2004. 123–129.

<sup>27</sup> A Holder in Due Course történetéről vö. RUBIN, E. L.: Learning From Lord Mansfield: Toward a Transferability Law for Modern Commercial Practice. *Idaho Law Review*. Vol. 31. (1995) 775.; ROGERS, J. S.: The Early History of the Law of Bills and Notes. *Boston College Law Review* Vol. 31. (1995) 2–3.; JENKS, E.: On the Early History of Negotiable Instruments. *Law Quarterly Review*, Vol. 9 (1893) 70–85.; HOLDSWORTH, W. S.: The Origins and Early History of Negotiable Instruments. *Law Quarterly Review*, Vol. 31 (1915) 12–29., 173–189.



az értékpapírosítás veszélyezteteti sok szempontból a forgalom biztonságát, mert a forgatmány kifogáskorlátozása a de iure érvénytelen jogcímen keletkezett és de facto később érvényesíthetetlen követeléseket szabadon értékesíthetővé teszi, forgalomképességét emeli, amikor éppen azt kellene elérni, hogy ilyen érték-papírok forgalomba sohasse kerüljenek.

A forgatmány a joglátszatot védi, és a telekkönyvhöz hasonlóan (a XIX. századnak főleg pandektista jogtudósai szerint) lehetővé teszi a biztos, megtámadhatatlan jogszerzést. Az amerikai jelzáloghitelválság azonban kétszáz év távlatából bebizonyította, hogy a valódi jogszerzés biztosításához a kifogáskorlátozás, a jóhiszemű jogszerzés ilyen jellegű védelme nem elég, mert az csak a jogügylet eredeti fogyatékoságát leplezi, de nem küszöböli ki. A látszat védelme azonban felesleges. A látszat mindig látszat marad, sohasem lesz valóság. A jognak elsősorban arra kell törekedni, hogy ne a látszatot védje, hanem a valóságot tegyük mindenki számára megismerhetővé. A látszat védelme csak akkor indokolt, ha más jogeszköz nem áll rendelkezésre.

Az amerikai szakirodalomban a jelzáloghitel-válság kapcsán ismét felmerült az a felvetés, hogy a *Uniform Commercial Code* 3. cikkének módosításával korlátozni kellene azt a szabályt (*holder in due course*), amely védi az értékpapírt jóhiszeműen ellenérték ellenében megszerző harmadik intézményi befektetőket.<sup>28</sup>

Míg a kontinentális jogokban úgyszólván nem hangzik el bírálata a kifogáskorlátozás miatt, és azt a forgalombiztonság elengedhetetlen feltételének tekintik, az amerikai jogirodalomban az amerikai kereskedelmi jog egyik legnagyobb tekintélye, G. Gilmore, a Yale egyetem professzora, a *Uniform Commercial Code* egyik szerkesztője bírálta az elsők között az általa is készített törvénykönyv e rendelkezését beszédes című cikkében (*Confessions of a repentant draftsman*), amely a *Georgia Law Review* hasábjain 1981-ben jelent meg. Szerinte tévedés volt ezt a jogintézményt kodifikálni.

<sup>28</sup> A predatory lending ellen a *Holder in Due Course* megszüntetését javasolják VENKATESAN: *Abrogating the Holder in Due Course Doctrine*. i. m., 181–219.; EGGERT, K.: *Held Up in Due Course: Predatory Lending, Securitization, and The Holder in Due Course Doctrine*. *Creighton Law Review*, Vol. 35 (2002) 507–640.; ENGEL, K. C.–McCOY, P. A.: *A Tale of Three Markets*. i. m. 1255–1368.; ENGEL, K. C.–McCOY, P. A.: *Turning*. i. m., 101–165.; LESSER MANSFIELD, C.: *The Road to Subprime "Hell" was Paved with Good*. Congressional Intentions: Usury Deregulation and The Subprime Home Equity Market. *South Carolina Law Review*, Vol. 51 (2000) 473.; WEINER, J.: *Assignee Liability in State*. Predatory Lending Laws. *Emory Law Review*, Vol. 55 (2006) 536–568.; REISS, D.: *Modeling a Response to Predatory Lending: The New Jersey Home Ownership Security Act of 2002*. *Rutgers Law Journal*, Vol. 35 (2004) 645–715.

A *promissory note* ugyanis jelen esetben nem a forgalom tárgya, hiszen nem cserél folyamatosan gazdát, ezért a forgalom biztonságának védelmére bevezetett kifogáskorlátozást a forgalom biztonságának sérelme nélkül nyugodtan el lehet törölni. (A magyar jogirodalomban Nizsalovszky Endre fejtett ki hasonló véleményt.<sup>29</sup>) Ennek a szabálynak a fenntartása káros, mert felmenti az értékpapír vásárlóját attól, hogy körültekintően járjon el. E szabály eltörlése az amerikai jogirodalom tekintélyes képviselői szerint egyáltalán nem lehetetlenítené el az értékpapírok forgalmát, sőt inkább jótékony hatása lenne, mert fokozott gondosságra kényszerítené az értékpapírok intézményi felvásárlóit. A *predatory lending* elleni fellépésnek hasznos eszköze lehetne a *holder in due course* tanának legalább részleges eltörlése, oly módon, hogy az intézményi befektetők, bankok ne hivatkozhatnak a kifogáskorlátozás elvére.

Az amerikai jelzáloghitelválság szemléletesen mutatja, hogy mindenféle, a forgalom biztonságára hivatkozó értékpapírosítási törekvés ellenére, mennyire elszakíthatatlan a biztosíték a főköveteléstől, és bár elméletben lehetséges absztrakt biztosítékot kreálni, a közgazdasági valóságban azonban a biztosíték mindig is elszakíthatatlan marad a főköveteléstől. Az amerikai jelzáloghitelválság emellett azt is jól mutatja, hogy a tisztességtelen szerződési feltételekkel szembeni elégtelen fellépés és hiányos szabályozás (absztrakt, értékpapírosított biztosítékhoz kapcsolódva) képes az egész szerződésbiztosítéki jog hatékonyságát aláásni.

A magyar polgári jogban az előbb felvázolt nemzetközi kodifikációs törekvések a Polgári Törvénykönyvről szóló, közben hatályon kívül helyezett 2009. évi CXX. törvény (továbbiakban: Ptk-hk.) megalkotásáig nem gyakoroltak jelentős hatást. Az 1959. évi IV. törvényben a kezesség szabályozása igencsak leegyszerűsített, és a zálogjogi szabályozás sem túl részletes. A rendszerváltás után a zálogjogot többször újrakodifikálták, de a fogyasztóvédelmi szempontok néhány kivétellel nem gyakoroltak nagy hatást. A kezesség szabályozása a rendszerváltás után is szinte ugyanaz maradt, így a fentiekben vázolt európai és amerikai példák hatás nélkül maradtak. A Ptk. csak az európai közösségi jogból fakadó körben tartal-

---

<sup>29</sup> „A váltó forgalomképessége is elbírná, ha az uzsora kifogását a jóhiszemű váltóbirtokos ellen is felhozhatóvá tennők, hiszen a hamis aláírás kifogását amúgyis túrni kénytelen a jóhiszemű szerző is, és ennek veszélye folytán amúgyis megnézi, hogy ki az, aki a váltót leszámíttatja.” NIZSALOVSZKY E.: *Tanulmányok a jogról*. Akadémiai, Budapest, 1984. 53. (Megjegyzendő, hogy ez a cikk nem a szocialista korszakból származik, így a szerzőt aligha lehet azzal vádolni, hogy az adósbarát szocialista felfogás nyilatkozik meg a cikkben.)

maz fogyasztóvédelmi szabályokat, a hitelbiztosítékok szabályozása körében fogyasztóvédelmi szabályokat hatályos jogunk nem ismer.

A 2009. évi CXX. törvény új fogalmakat vezetett be, mint például a fogyasztói zálogszerződés vagy a fogyasztói kezességi szerződés. Ezek a rendelkezések nagyrészt a Szakértői Javaslát normaszövegét veszik alapul, a különbségek csak a fogyasztói kezességi szerződésnél jelentősek.

A 2009. évi CXX. törvény 4:97. §-a határozza meg a fogyasztói zálogszerződés fogalmát. Fogyasztói zálogszerződésnek minősül a zálogszerződés, ha a zálogkötelezett természetes személy, a zálogtárgy elsősorban a zálogkötelezett gazdasági tevékenysége vagy önálló foglalkozása körébe nem tartozó célra használatos és a zálogjoggal biztosított követelés olyan szerződés alapján áll fenn, amelyet a zálogjoggal biztosított követelés kötelezettje gazdasági tevékenysége vagy önálló foglalkozása körébe nem tartozó célból kötött.<sup>30</sup> A Szakértői Javaslát 4:103. §-a ugyanezt a meghatározást tartalmazza.<sup>31</sup> Az általános szabályoktól eltérő fogalom meghatározásnak az indoka az, hogy a szokásos fogyasztó-fogalom alkalmazása esetén indokolatlanul tág körben nyernének alkalmazást a fogyasztóvédelmi szabályok, hiszen a hitelintézetek üzleti tevékenységi körébe tartozik a nyújtott hitelek zálogjoggal biztosítása, a zálogkötelezetteknek pedig soha nem tartozik az önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenységi körébe a vagyontárgyaik elzálogosítása.

A fogyasztói zálogszerződéssé minősítésnek három feltétele van: a zálogkötelezett természetes személy legyen; a zálogtárgy a zálogkötelezett üzleti tevékenysége vagy önálló foglalkozása körébe nem tartozó célra használatos vagyontárgy legyen, vagyis elsősorban a zálogkötelezett személyes, családi vagy háztartási igényeinek kielégítését szolgálja; végül, hogy a biztosított követelés alapja olyan szerződés legyen, amelyet a követelés kötelezettje (a személyes kötelezett) üzleti tevékenysége vagy önálló foglalkozása körébe nem tartozó célból kötött.

A fogyasztóvédelmi szabályok két körben nyernek alkalmazást a zálogjog területén: egyfelől a zálogszerződés megkötése, a zálogjog megalapítása körében, másfelől a zálogjog érvényesítése, a kielégítési jog gyakorlásának körében. Az előbbi körben a korlátozások célja a fogyasztók felelőtlen eladósodásának megakadályozása, a természetes személyek fi-

<sup>30</sup> 2009. évi CXX. törvény miniszteri indokolása a 4:97. §-hoz. A továbbiakban az egyes rendelkezéseknél nem jelezzük külön, ha a miniszteri indokolásra hivatkozunk.

<sup>31</sup> Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez (szerk.: Vékás L.). Complex, Budapest. 2008. 660–661.

zetésképtelenségét megelőzése, az utóbbi körben a fogyasztó zálogkötelezett fokozott védelme a zálogjog érvényesítése során.

A törvény szerint a fogyasztói zálogszerződésben a zálogtárgyat egyedileg kell meghatározni, továbbá meg kell határozni azt az összeget (keret), amelynek erejéig a zálogjogosult kielégítést kereshet a zálogtárgyból. Annak érdekében, hogy a fogyasztó ne zálogosítsa el meggondolatlanul a vagyontárgyait, a Javaslat eltér attól az általános szabálytól, amely szerint a zálogszerződésben a zálogtárgy körülírással is meghatározható.

A 4:97. § (3) bek. szerinti szabály célja annak megakadályozása, hogy a fogyasztó meggondolatlanul biztosítékul lekösse jövőbeni vagyontárgyait. Ennek érdekében a törvény úgy rendelkezik, hogy a fogyasztói zálogszerződés alapján nem jön létre zálogjog olyan zálogtárgyon, amely felett a zálogkötelezettnek a zálogszerződés megkötésekor nincs rendelkezési joga, kivéve, ha a zálogjoggal biztosított követelés abból a szerződésből származik, amely lehetővé teszi a rendelkezési jog megszerzését.

A kielégítési jog gyakorlását a fogyasztói zálogszerződés esetében a 4:142. § szabályozza. Eszerint a fogyasztói zálogszerződés alapján létrejött zálogjog esetében a zálogjogosult csak nyilvános értékesítés (pályázat, árverés) formájában értékesítheti a zálogtárgyat, kivéve, ha a felek a kielégítési jog megnyílta után írásban eltérő értékesítési módban állapodtak meg, és nem szerezheti meg a biztosított követelés kielégítése fejében a zálogtárgy tulajdonjogát sem. A Szakértői Javaslat 4:151. §-a szintén ugyanezt tartalmazza.<sup>32</sup> A 2009. évi CXX. törvény azonban a fenti szabály alól kivételt létesít, amikor elrendeli, hogy pénzt, bankszámla-követelést, pénzügyi eszközt vagy nyilvánosan jegyzett piaci árral vagy egyébként az adott időpontban a felektől függetlenül meghatározható árral rendelkező értékpapírt terhelő kézizálogjog esetében az említett kizáró szabály nem alkalmazható.

A magyar Ptk. tervezetben a fogyasztóvédelmi zálogjog tehát csak két paragrafusnyi terjedelmű. Egyes részkérdéseket szabályoz, összefüggő, elkülönülő fogyasztóvédelmi zálogjogról nincsen szó a tervezetekben. A Szakértői Javaslat és a 2009. évi CXX. törvény között nincsen koncepcionális különbség a fogyasztói zálogjog tekintetében.

A fogyasztóvédelmi jog hatása még erősebb egy másik szerződésbiztosíték, a kezesség esetében. A Szakértői Javaslat és a 2009. évi CXX. törvény itt is nagymértékben megegyezik, de több különbség van, mint a zálogjog esetében.

<sup>32</sup> *Uo.* 696–697.

A 2009. évi CXX. törvény 5:389. §-a szerint a fogyasztó által vállalt kezesség esetében a jogosult köteles a fogyasztót a kezességi szerződés létrejöttét megelőzően tájékoztatni a kezes jogairól és kötelezettségeiről, és a kötelezett helyzetéből fakadó, a hitelező előtt ismert különleges kockázatokról. Ilyen különleges kockázat mindenekelőtt a kötelezett fizetésképtelensége vagy fenyegető fizetésképtelensége. Ha a jogosult nem tesz eleget e kötelezettségének, a kezes határidő nélkül visszavonhatja ajánlatát vagy elállhat a szerződéstől.<sup>33</sup> E tájékoztatási kötelezettség megfelel a PEL-PSC 4:103. cikkelyének (1) bekezdése szerinti tájékoztatási kötelezettségnek.<sup>34</sup>

A törvény a fogyasztó kezes védelmében megköveteli, hogy a kötelezettnek a jogosulttal szemben fennálló valamennyi, vagy meghatározott jogviszonyból származó valamennyi kötelezettségéért vállalt kezesség (ún. *global guarantee*) esetében a felek a kezességi szerződésben kikössék azt a legmagasabb összeget, felső határt, ameddig a kezes felelőssége terjed. Ilyen felső határ meghatározása hiányában pedig a kezességi szerződés érvénytelen.

Míg az általános szabályok szerint a kezes felel a kötelezett szerződészegésének jogkövetkezményeiért, így a késedelemből eredő kárért és késedelmi kamatért is, addig fogyasztói kezességi szerződés esetében csak egy további feltétel teljesülése esetén felel ezekért: ha a jogosult haladéktalanul értesítette a kezeset a kötelezett késedelméről. Ezeket a rendelkezéseket a Szakértői Javaslat 5:402. §-a is tartalmazza.<sup>35</sup>

A 2009. évi CXX. törvény mellőzte viszont a Szakértői Javaslatnak azt a szabályát, hogy az elektronikus kezességvállalás érvénytelennek tekintendő, amint ezt az ausztriai Signaturgesetz 4. § (2) bekezdése is kimondja a fogyasztói kezességre vonatkozóan, a BGB 766. § (2) bekezdése pedig a kezesség összes fajtájára vonatkozóan.

A 2009. évi CXX. törvény mellőzte a Szakértői Javaslatnak azt a szabályát is, amely a túlzott mértékű kezességvállalások mérsékléséről vagy elengedéséről rendelkezik az előzőekben már ismertetett német alkotmánybírói gyakorlat, illetőleg az ennek lapján kodifikált ausztriai Konsumentenschutzgesetz 25d. §-a és a francia Code de consommation

<sup>33</sup> BODZÁSI B.: A kezesség szabályozása a polgári jogi kodifikáció tükrében. *Jogtudományi Közlöny*, 65. évf. (2010) 499.

<sup>34</sup> DROBNIG, U.: *Principles of European Law, Study Group for European Civil Code, Personal Security*, Sellier, München, 2007. 4:103: Creditor's Precontractual Obligation of Information.

<sup>35</sup> *Szakértői javaslat* (szerk.: Vékás). i. m., 1039–1041.

L341-4. cikke alapján. A Szakértői Javaslat szerint a bíróság mérsékelheti vagy elengedheti a kezes kötelezettségét, ha az eset összes körülményére tekintettel aránytalan a kezes teljesítőképességéhez képest, feltéve, hogy a jogosult a kezességi szerződés létrejöttékor tudott vagy tudnia kellett azokról a körülményekről, amelyek alapján az aránytalanság megállapítható.<sup>36</sup> Amint az előzőekben is kiemeltük, az aránytalan mértékű kezességvállalások tulajdonképpen a jóerkölcsbe ütköző, esetleg a feltűnően aránytalan vagy az uzsorás szerződésre vonatkozó jogszabályok alapján megoldhatóak, de sajnos – amint ezt a német példa is mutatja – erre a rendes bíróságok nem mindig hajlandók. Amint Weiss Emília bebizonyította, nálunk nagy hagyománya van az uzsorás szerződések megszorító jellegű értelmezésének, és ez a hagyomány, úgy tűnik, hogy még a szocializmus idején is tovább érvényesült.<sup>37</sup> Indokolt lenne tehát e rendelkezések felvétele az új Ptk.-ba is a Szakértői Javaslatban megfogalmazottak szerint, hiszen ez a rendelkezés a nyugat-európai jogokban már elfogadást nyert.

A Szakértői Javaslat ezen kívül még a jogi személy vezető tisztségviselői és jelentős befolyással rendelkező tagja által vállalt kezességre vonatkozóan is tartalmaz szabályt, amely szerint ilyen esetben a fogyasztóvédelmi előírásokat nem kell alkalmazni. Ez a rendelkezés a holland BW 7:857. §-t<sup>38</sup> és a PEL-PSC 4:101. §-át<sup>39</sup> követi. A 2009. évi CXX. törvény enek kimondását nem tartotta fontosnak.

A garancia – a járulékoság hiánya folytán – olyan veszélyeket rejt magában, amelyekre tekintettel a Szakértői Javaslat 5:411. §-a és a 2009. évi CXX. törvény 5:396. §-a – a PEL-PSC 4:106. cikkelyének<sup>40</sup> c) pontjával összhangban – nem ismeri el a fogyasztói garanciavállalás érvényességét, ugyanakkor kezességi szerződésként érvényben tartja az ilyen megállapodásokat (*conversio*).

A magyar és európai szabályokat egybevetve, megállapíthatjuk, hogy a 2009. évi Ptk. és Szakértői Javaslata igyekeznek az európai polgári tör-

<sup>36</sup> Szakértői javaslat (szerk.: Vékás). *i. m.*, 1039–1041.

<sup>37</sup> WEISS E.: *A szerződés érvénytelensége a polgári jogban*. Budapest, 1969.

<sup>38</sup> BW Artikel 7:857. De bepalingen van deze afdeling zijn van toepassing op borgtochten die zijn aangegaan door een natuurlijk persoon die noch handelde in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf, noch ten behoeve van de normale uitoefening van het bedrijf van een naamloze vennootschap of besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, waarvan hij bestuurder is en alleen of met zijn medebestuurders de meerderheid der aandelen heeft.

<sup>39</sup> DROBNIG: *i. m.* Art. 4:101: Scope of Application.

<sup>40</sup> DROBNIG: *i. m.* Art. 4:106: Nature of Security Provider's Liability.

vénykönyvekben és az európai jogegységtörekvések különböző tervezeteiben megfogalmazott szabályokat átvenni. A Szakértői Javaslat e tekintetben messzebbre megy, és jobban igyekszik hasznosítani a nyugat-európai szabályokat.

A fogyasztóvédelmi szabályokat főleg Németországban a német Alkotmánybíróság ítéletei kényszerítették ki. Amint utaltunk rá, főleg a kezességi jogban születtek alkotmánybírósági határozatok, amelyek európai viszonylatú törvényhozási lépéseket váltottak ki. A polgári jog vagy a jogalkalmazók hiányosságait tulajdonképpen az alkotmányjognak kellett kijavítania, ez azonban a polgári jog alkotmányjogiasításával járt.<sup>41</sup>

A polgári jog alkotmányjogiasítása azonban jogilag nem kielégítő megoldás, mert olyan fogalomrendszert kísérel meg bevezetni a polgári jogba, amely a polgári jogtól idegen, annak épületébe nem illeszthető.<sup>42</sup> A „jogágak harca”, az alkotmányjog és a polgári jog közötti küzdelem az elsőbbségért valójában a polgári jogalkotás hibái miatt folyik. A bérleti szerződésre irányadó jog nem képes kezelni a szociális feszültségeket, ezért kell a bérlet néha tulajdonosként, a bérbeadót néha birtokosként tekinteni, ami a polgári jog szabályainak szétzilálásához vezet. Kétségtelen, hogy ez a harc nem kívánatos, mert a polgári jogba beavatkozva elvitatja a polgári jogtól szabályozási tárgyát, és végsősoron az alkotmányjog sem tudja jobban megoldani ezeket a szociális feszültségeket.

Az alkotmányjog beavatkozásával tehát ezek a kérdések nem oldhatók meg. Csakhogy a 2009. évi Ptk. és a Szakértői Javaslat előbb vázolt szabályai sem tekinthetők kiforrott szabályoknak, inkább esetjogi jellegűek. Ez valószínűleg további alkotmánybírósági beavatkozást fog kiváltani, mert a nyugat-európai és amerikai szabályozás sem tekinthető kiforrottnak, és a fejlettebb államokban is esetjogi a fogyasztóvédelmi szabályozás.<sup>43</sup>

<sup>41</sup> CHEREDNYCHENKO, K.: *Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party. A Comparative Analysis of the Constitutionalisation of Contract Law, with Emphasis on Risk Financial Transactions*, München, 2007. 232–244., 307–329.

<sup>42</sup> VÉKÁS L.: Alkotmány, emberi jogok és polgári jog. In VÉKÁS L.: *Parerga. i. m.* 49–72.; RABELLO, A.–ŠARČEVIĆ, P.: *Freedom of Contract and Constitutional Law*. The Harry and Michael Sacher Institute for Legislative Research and Comparative Law. Jerusalem 1998.; MENYHÁRD A.: Diszkrimináció-tilalom és polgári jog. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 8. évf. (3) 2006. 8–15.; ZLINSZKY J.: Gondolatok és aggályok egy koncepcióról. *Fundamentum*, 2003/2. 131–136.

<sup>43</sup> CHEREDNYCHENKO, K.: Towards the Control of Private Acts by the European Court of Human Rights? *Maastricht Journal of European and Comparative Law*. Vol. 13. (2006) 195–219.; CHEREDNYCHENKO, K.: EU Fundamental Rights, EC Freedoms and Private Law. *European Review of Private Law*, Vol. 14. 2006. 23–45.; *Constitutional Values and European*

Fogyasztóvédelmi szerződésbiztosítéki jog jelenleg nem létezik, pusztán csak kiegészítő, esetjogias szabályok vannak, amelyek nem képeznek összefüggő, koherens jogterületet. Ezek az esetjogias rendelkezések azonban csak egy-egy részkérdését oldhatják meg a szerződésbiztosítéki jognak.

Az észak-amerikai jelzáloghitelválság kapcsán is számos ilyen esetjogias szabályozás született. Amerikai viszonylatban itt említhető meg a 2007-ben elfogadott Anti-Predatory Lending Act, amely számos jelentős rendelkezéssel egyfajta amerikai fogyasztóvédelmi szerződésbiztosítéki jognak tekinthető. E szabályozás sem tekinthető koherens jogszabályanyagának, és szinte kizárólag a zálogjogra vonatkozik, hiszen éppen az észak-amerikai jelzáloghitel-válság miatt keletkezett.

Nem lebecsülve az esetjogias szabályokat, inkább azt lehet mondani, hogy az átfogóbb szabályozás alapjául az általános szerződési feltételekre vonatkozó joganyagoknak kellene szolgálnia. A fogyasztó számára a méltánytalanságok forrása a hitelnyújtó bankkal kötött hitelszerződés általános szerződési feltételeiből ered. Itt érdemes tehát megakadályozni a gazdasági válsággá is kiszélesedő tisztességtelen kikötéseket. Sajnos ez a koncepció mintha háttérbe szorulna a hazai jogalkotásban, hiszen a tisztességtelen szerződési feltételekkel szemben erőteljesebb fellépés is szükséges lehet, mint amit a hatályon kívül helyezett 2009. évi Ptk. tervezete és szövege biztosított. A tisztességtelen szerződési feltételek szigorúbb szabályozása, az uzsorás szerződés fogalmának szélesítése, és főleg a kölcsönszerződések részletesebb szabályozása – amelyet mind a Szakértői Javaslat, mind a 2009. évi CXX. törvény sajnos átenged külön törvényeknek – szerintem gyümölcsözőbb lenne. Az észak-amerikai jelzáloghitelválság nevével ellentétben elsősorban nem a zálogjog válsága, hanem a tisztességtelen szerződési feltételek és a hiteljog válsága, amelyet elsősorban ezeknek a szabályoknak az átalakításával lehet megoldani az európai és magyar polgári jogban.

\* \* \*



## CONSUMER PROTECTION LEGISLATION IN SECURITY INTEREST LAW

by Péter Bónis

*This article aims to give an overview on the consumer protection legislation on security interest law. The first step of the consumer protection legislation in this field was made by the Swiss legislator which issued a suretyship law reform in 1941, being in force today as well. However, this law reform was not followed by other countries.*

*In the 1990's the German constitutional court issued several decisions on suretyship law which made an echo all over Europe, e.g. in France in the Code de consommation, or in Austria in the Konsumentenschutzgesetz. The idea of consumer protection was introduced in the mortgage legislation only after the US subprime mortgage crisis. As the author points out, the subprime mortgage crisis was the crisis of unfair contract law terms rather than the crisis of mortgage law.*



## S Z E M L E

Boóc Ádám\*

### ÉSZREVÉTELEK AZ ARBITERRŐL

A kereskedelmi választottbíráskodás mint a gazdasági-kereskedelmi ügyletekben egyre gyakrabban alkalmazott vitarendezési mód a *big business* világában (Sárközy Tamás) igencsak meghatározó szerephez jut. A választottbíróvási klauzulák nemegyszer fontos kereskedelmi szerződések lényeges pontjai. Számos esetben többfordulós, jogi képviselők jelenlétében is lefolytatott tárgyalássorozat eredményeként kerül a felek által legelfogadhatóbbnak vélt, olykor a szerződéses felek honosságától különböző országban lévő választottbíróvási fórum kijelölésre, és a klauzula rendszerint tartalmazza a választottbírók kijelölésének rendjét, az eljáró választottbírók számát, illetve az eljárás nyelvét és helyét is.<sup>1</sup> Ehhez képest *prima facie* megdöbbentőnek tűnhet, de mégis nem vitatható módon igaz Ujlaki László fejtegetése, mely szerint: „A választottbíróvási szerződés bölcsője – mint megannyi más jogintézményé – Rómában ringott. Már a fejlődés korai szakaszában mód volt arra, hogy a felek az állami bíróságok mellőzésével választottbíró vagy választottbírák döntése alá bocsássák jogvitájukat, hacsak a vita tárgya nem státusügy vagy *popularis actio* volt.”<sup>2</sup> Az alábbiakban a modern választottbíráskodás egyik előképének tekinthető, a római jogból ismert *arbiter* in-

\* PhD, tudományos munkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Ország-  
ház u. 30., egyetemi adjunktus (ELTE ÁJK, KRE ÁJK)  
E-mail: adambooc@gmail.com

<sup>1</sup> Ezzel kapcsolatban lásd különösen: REDFERN, A.–HUNTER, M.: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxwell, London, 2004. 156. skk. Magyar nyelven pedig ld.: BOÓC Á.: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás. A választottbíró megválasztása és kizárása*. HVG-ORAC, Budapest, 2009.

<sup>2</sup> Ld. UJLAKI L.: A választottbíróvási szerződés jogági elhelyeztettsége és tipológiája. *Jogtudományi Közöny*, Vol. 46 (1991) 217.

tézményével kapcsolatban kívánunk némely észrevételt – a teljesség igénye nélkül – megfogalmazni.

## I.

Habár a római jog forrásaiban több, az *arbiter*-re vonatkozó szabályt találunk, melyeket a későbbiekben bemutatunk, illetve melyek igazolják azt is, hogy az *arbiter* és a modern *arbitration* között a kapcsolat nem csupán etimológiai jellegű, kiemelést érdemel, hogy a választottbíráskodás egyes előzményei már a görög jogban, illetőleg a görög szépirodalomban is fellelhetőek.<sup>3</sup> A szakirodalom a választottbíráskodásnak az ókori szépirodalomban olvasható klasszikus példájaként Homérosz Íliászára utal. A huszonharmadik ének négyszáznyolcvanhatodik sorát valóságos választottbírói kijelölésnek tekinti Miroslav Boháček.<sup>4</sup> Boháček álláspontja szerint a görög szövegben fellelhető *isztor* kifejezés jelentheti a választottbírókat. A görög szó etimológiáját megvizsgálva jut a cseh szerző arra az álláspontra, hogy az *isztor* olyan személyt jelent, aki az adott ügyet tudása és tapasztalata, azaz racionális megfontolás alapján dönti el, mely – mint ismeretes – sajátja számos esetben a modern választottbíráskodásnak is.<sup>5</sup> Derek Roebuck megállapítása szerint a görög drámairodalomban a tragédia mint műfaj szülőatyjának is tekintett Aiszkhülosz a Kr.e. 458 körül keletkezett, az Oreszteia trilógia harmadik darabjának tekinthető Eumeniszek című művében az Oresztész által elkövetett emberölés – Klütaimnésztra megölése – esetében is egyfajta közvetítői, „mediációs” eljárás alkalmazásának lehetőségét mutatja be, melyet Roebuck a választottbíráskodás és a mediáció előképeként aposztrofál.<sup>6</sup> Habár Oresztész esete nyilván nagyon távol áll a modern választottbíráskodás lényegétől, abban egyetérthetünk Roebuck-kal, hogy a görög antikvitásra is jellemző volt

<sup>3</sup> Összefoglalóan ezzel kapcsolatban ld. ROEBUCK, D.: *Ancient Greek Arbitration*. Holo Books, Oxford, 2001.

<sup>4</sup> Az Íliász huszonharmadik énekében olvasható a következő szöveg-részlet: Rajta, fogadjunk, üstben akár vagy lábas edényben / s Átreidész Agamemnón döntsön: hogy legelől most mely kancák futnak / hogy majd ha veszítesz, okuljál.” Ld. Homérosz: *Íliász*. (ford.: Devecseri G.) Budapest, 1992. 433.

<sup>5</sup> Ld. BOHÁČEK, M.: *Arbitration and State-Organized Tribunal in the Ancient Procedure of the Greeks and Romans*. *Iura*, Vol. 3 (1952). 196.

<sup>6</sup> Ld. ROEBUCK, D.: ‘Best to Reconcile’: Mediation and Arbitration in the Ancient Greek World. *Arbitration. The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*. 2000/ November. 278–279.

az, hogy a felek a választottbírói eljárást egyfajta természetes vitarendezésnek tekintették, mely megelőzhette, pótolhatta a bírósági eljárást, illetve a korai, archaikus társadalmakban az önhatalmú jogérvényesítést is.<sup>7</sup> Bohácek – már idézett művében – természetesen megjegyzi azt, hogy az általa választottbírónak tekintett *isztor* természetesen nem rendelkezett jogi lehetőséggel arra, hogy a felek által esetlegesen alkalmazni kívánt önhatalmú jogérvényesítést megakadályozza.<sup>8</sup> A tekintélyes angol római jogász, Peter Stein szerint az ókori jogokban is kimutatható, hogy egy közvetítőnek vagy egy választottbírónak elsődleges feladata az, hogy lehetőség szerint mindegyik fél számára, ha nem is kölcsönösen előnyös, de legalább elfogadható döntés szülessen.<sup>9</sup>

A római jog által ismert és szabályozott *arbiter* vonatkozásában is fontos szempontokat találunk a nem kizárólagosan római jogi, illetve kifejezetten irodalmi forrásokban. Az első lényeges jelentése az *arbiter* fogalmának a római forrásokban akként jelenik meg, hogy az *arbiter* mint *bonus vir* kerül megnevezésre. Ezen megfogalmazás szerint az *arbiter* olyan személy, akire másik személyek – voltaképpen állami kényszerítés nélkül – rá merik bízni, hogy vitás ügyükben döntést hozzon.

Cicero *De officiis* című munkájában a következő gondolat olvasható: „*Homo autem iustus isque, quem sentimus virum bonum, nihil cuiquam, quod in se transferat, detrahet.*”<sup>10</sup> Cicero ezen a forráshelyen a *bonus vir* erkölcsi kategóriájában olyan személyt lát, aki tisztességes, becsületes, nyilvánvalóan nem lop el senkitől semmit. Cicero szerint a mások segítésére, adott esetben a jogviták eldöntésére is alkalmas *bonus vir* megfelelő erkölcsi normák által vezérelt személy, és éppen ez teheti alkalmassá ezen, voltaképeni döntőbírói feladatok ellátására is.

Cato a *De agricultura* című művében azt fejt ki, hogy a *bonus vir* képes lehet megítélni egy bizonyos borversenyre nevezhető borok minőségét, eldönteni, melyik a jó, melyik a rossz.<sup>11</sup> Álláspontom szerint ez a citátum azért is tekinthető lényegesnek, mert az *arbiter* jogi jelentésének egyik igen jelentős aspektusára, a szakértő bíró személyére utal, mely jelentés a későbbiekben részletezésre kerül.

<sup>7</sup> Ld. ROEBUCK: *i. m.* 286.

<sup>8</sup> Ld. *Uo.* 201.

<sup>9</sup> Ld. STEIN, P.: *Legal Institutions. The Development of Dispute Settlement.* Butterworths, London, 1984. 5.

<sup>10</sup> Cicero *De officiis* című munkájának szövegét <http://www.thelatinlibrary.com/cicero>

<sup>11</sup> Ezzel kapcsolatban ld. ROEBUCK, D.–De LOYNES DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration.* Holo Books, Oxford, 2004. 52.

Az irodalmi forrásokban a *bonus vir* tulajdonságait Quintus Horatius Flaccus egyik episztolájában, az alábbiak szerint foglalja össze: „*Vir bonus et quis?/Qui consulti patrum, qui leges iuraque servet,/Qui multae magnaeeque servantur iudice lites,/Quo res sponsore et quo causae teste tenentur* (I.16.40)”. Ezen idézet szerint a *bonus vir* követi a senatus útmutatását, betartja a törvényeket, továbbá a *bonus vir* neve ott van az esküdtbírák névjegyzékén, valamint a *bonus vir* kezessége biztosítja a polgári ügyek, illetve tanúvallomása a büntetőügyek sikerét.

A cicerói forráshellyel összevetve Horatius episztoláját elmondható, hogy a *bonus vir* – aki *arbiter*ként jár el – a közösség kiemelkedő tagjaként, magas erkölcsi nívón álló személyként kerül meghatározásra. Ezen *arbiter* sok esetben egyébként nem is a tételes jog, hanem a *bona fides*, illetve az *aequitas* elvei alapján ítélkezik. (Mindez az *arbiter* második jelentésével áll összefüggésben, melyet az alábbiakban részletezünk.)

## II.

A római jog forrásait figyelembe véve feltehető, hogy az *arbiter* fogalmának legalább két, egymástól elkülöníthető jelentése alakult ki. Az *arbiter* szó etimológiája szerint a kifejezés az *arbitror* álszenvedő igéből származik, az odamegy jelentéssel bíró *adbito* szóból eredhet, vél, gondolkodik, dönt, kinyilatkoztat igével lehetne lefordítani.

Az *arbiter* első jelentésének megfejtéséhez közel vezethet bennünket az, ha az ősi római civiljogi perrend, a *legis actio* második formáját, a *legis actio per iudicis seu arbitri postulationem* perrend-alakzatot vizsgáljuk meg.<sup>12</sup> A *legis actio per iudicis seu arbitri postulationem* jellemzőiről Gaius Institúcióiban – Brósz Róbert értő tolmácsolásában – az alábbiakat olvashatjuk:<sup>13</sup> „Per iudicis postulationem perelnek akkor, ha a törvény úgy parancsolja, hogy erről a dologról így pereljenek, amint a XII táblás törvény

<sup>12</sup> A *legis actio* fogalmához összefoglalóan lásd a magyar nyelvű irodalomból: FÖLDI A.: Megjegyzések a *legis actio*ók kérdéséhez. *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae*, Vol. 29 (1987) 47–64. A *legis actio sacramento in rem* fogalmához lásd különösen NÓTÁRI T.: Duellum sacrum – gondolatok a *legis actio sacramento in rem* kapcsán. *Állam- és Jogtudomány*, 47 (2006) 87–113.

<sup>13</sup> A brit Tony Honoré Gaiusról szóló jelentős monográfiájában azt jegyzi meg, hogy Gaius munkássága rámutat arra is, hogy a jog tanulmányozása nem lehet megfelelő a történeti gyökerek ismerete, felkutatása nélkül. Ld. HONORÉ, A. M.: *Gaius. A Biography*. Clarendon Press, Oxford, 1962. xii.

teszi arra nézve, amit stipulatio alapján követelnek. Ez a dolog nagyjából ilyen volt: aki perelt azt mondta: állítom, hogy te köteles vagy sponsióból kifolyólag tízezer sestertiust adni: azt követelem, hogy ismerd ezt el, vagy tagadd! Az ellenfél azt mondta, hogy nem tartozik. A felperes erre azt mondotta: mivel te tagadod, követelem, hogy te, praetor adj iudexet (bíró), vagy arbitert (szakértőbíró).<sup>14</sup>

A forrásszöveg tanulmányozása alapján nyilvánvaló az, hogy a választottbíró kifejezés eme jelentése olyan szakértő személyt jelöl, aki valamely – nemcsak feltétlenül jogi – szakismeret birtokában van, mely alapvetően szükséges a peres eljárás mikénti eldöntéséhez. Ezt erősíti meg egy szintén Cicerótól származó forráshely, mely Cicero fontos államelméleti munkájában, a *De re publica*-ban olvasható: „*Admiror, nec rerum solum, sed verborum etiam elegantiam. si iurgant, inquit. benivolorum concertatio, non lis inimicorum, iurgum dicitur ... iurgare igitur lex putat inter se vicinos, non litigare.*”

A szomszédok közötti jogvitát leíró *actio finium regundorum* jellemzése, melyben három, a földmérésben jártas *arbiter* járt el, és a telekhatárok lerögzítését volt feladatuk elvégezni, a fenti forráshely magyar fordításában – Hamza Gábor tolmácsolásában – az alábbiak szerint olvasható:<sup>15</sup> „Csodálom benne nem csupán az anyag, hanem a szókincs választékosságát is. Ha vitatkoznak, abban az esetben azt mondja: a jószándékúak közötti szópárbaj, nem pedig az ellenségek közötti pereskedés a vita neve... A szomszédok vitatkoznak tehát, véli a törvény, nem pedig perben állnak egymással.”<sup>16</sup>

Itt a vita kifejezésre a *iurgum* szó kerül alkalmazásra, amely azt is kifejezi, hogy a peres felek között a vita olykor nem is jogi természetű – ezért nem a pernek valamelyik latin megfelelőjét találjuk az idézetben –, és ezért a közöttük lévő nézeteltérés eldöntésére nem is feltétlenül jogi szakismeret, hanem egyéb – például földmérési – szaktudás a lényeges.

Szintén Gaiusnál olvasunk az *actiones arbitrariae* fogalmáról, ahol is az *arbiter*nek egyfajta permegelőző, perelhárító funkciója van: „Ha ugyanis bírót kértek, azt akit perelnek, egy olyan formulát kap, amelyet *arbitrariának* neveznek, és ha valamit a bíró döntése alapján vissza kell adni, vagy fel kell mutatni, ezt veszély nélkül visszaadhatja, vagy felmutathatja és így felmentik. Ha azonban nem adja vissza és nem is mutatja fel, akkor, amennyibe az a dolog kerül, annyira marasztalják. De a felperes is

<sup>14</sup> Ld.: *Gaius Institúciói* (ford.: Brósz R.). Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1995. 151.

<sup>15</sup> Az *actio finium regundorum* fogalmához ld. FÖLDI A.–HAMZA G.: *A római jog története és institúciói*. 13. kiadás. Budapest, 2008. 355.

<sup>16</sup> Ld. Cicero: *Az állam* (ford.: Hamza G.). Akadémiai Kiadó, Budapest, 1995. 178.

bírság nélkül indíthat pert az ellen, akinek sem felmutatási, sem visszaadási kötelezettsége nincsen, kivéve, ha az egytized bírsággal járó alaptalan perlekedés keresetét állítják vele szembe. Ámbár Proculusnak az volt a véleménye, hogy meg kell tagadni az alaptalan perlekedés viszontkeresetét attól, aki bírót kért, mivel, hogy ezzel mintegy maga is elismerni látszik azt, hogy valamit vissza kell adjon, vagy valamit fel kell mutasson. De (most) más jog a használatos, és helyesen. Ugyanis inkább azért kér valaki bírót, hogy mérsékeltebb úton-módon pereskedjék, és nem azért, mintha beismerne. (Inst. 4, 163–165)<sup>17</sup>

A permegelőző funkció lényege tehát az, hogy az *arbiter* döntésével akár a felek megállapodását is elősegítheti. Az *arbiter*ként eljáró személy egyébként nem ítéletet hoz, hanem egy méltányos belátás alapján döntést, és ha e döntésnek nem tesz eleget az, akire a döntés valamilyen kihatással bír, akkor akár ugyanazon személy immáron *iudex*ként is eljárva már ítéletet hozhat.<sup>18</sup> A latin forrásszövegben a felesleges pereskedést a *calumnia* szó fejezi ki, melyet Bozóky Lajos egykori Gaius-fordítása még a patvarkodás kifejezéssel ültetett át magyarra, jól érzékeltetve a valós érveken alapuló, tényleges pereskedéstől különböző jelentést.<sup>19</sup> A kifejezetten jogi forrásokra történő utalások mellett célszerű szépirodalmi forrásként megemlíteni Gellius *Noctes Atticae* című művét. A Kr.e. II. században élt szerző e művében egyebek között leírja, hogy egyszer éppen neki kellett mint *iudex*nek, azaz esküdtbírónak eljárnia, és döntését olyan ügyben kellett meghoznia, ahol is az egyik fél maga is megfelelt a *bonus vir*-től elvárt erkölcsi kritériumoknak. Az esetet részletesen leíró, a Roebuck – Loynes de Fumichon szakkönyv szerint – az *actiones arbitrariae* alkalmazásával – a *praetor* által kijelölt *iudex* eljárása helyett a felek megállapodhattak egy *arbiter*nek felkért személy, azaz *bonus vir* eljárásában is.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Ld.: Gaius. *i. m.* 185.

<sup>18</sup> Az *actiones arbitrariae* fogalmához lásd különösen E. LEVY: *Zur Lehre von den sog. actiones arbitrariae*. Druck der Hof-Buchdruckerei, Weimar, 1915.

<sup>19</sup> Bozóky Lajos a kérdéses szöveghelyet az alábbiak szerint fordítja: „...ámbár azt mondják, hogy Proculus abban a nézetben lett volna, hogy a patvarkodási kereset támasztásában meg kell gátolni az olyan alperest, aki arbitert kért volt, mert ez által mintegy beismerni látszik azt, hogy visszaadni vagy előmutatni tartozik.” Ld.: Gaius *Római jogi Institutióinak négy könyve latinul és magyarul* (ford.: Bozóky L.). Magyar Tudományos Akadémia kiadása, Budapest, 1886. 421.

<sup>20</sup> Ld. ROEBUCK–De LOYNES DE FUMICHON: *i. m.* 67–69.



## III.

Az *arbiter* szó másik jelentése bizonyos értelemben közel áll a modern választottbíró fogalmához. E jelentés szerint ugyanis a felek által megbízott, az „állami” jogérvényesítés alternatívájaként alkalmazható vitarendezést jelent a római jogban ahol is, a felek megegyezése, azaz *compromissum*-a eredményeképpen kerül a választottbíró kijelölésre, annak érdekében, hogy a felek jogvitáját eldöntse.<sup>21</sup> Erre is figyelemmel Max Kaser a római peres eljárásról szóló monumentális munkájában kiemeli, hogy a választottbírói vitarendezés magánjogi jellegű, nem az állami jogérvényesítéshez tartozik, ezért is csak érintőlegesen foglalkozik vele.<sup>22</sup>

Az *arbiter* szó ezen értelmének megfelelően a felek jogvitájuk esetén egy *compromissum*-ot kötnek, melyben abban is megállapodásra jutnak, hogy alávetik magukat a választottbíró ítéletének.<sup>23</sup> Igen lényeges, hogy a *compromissum* azaz a választottbírói szerződés megkötésének, illetve a választottbíró elfogadó nyilatkozatának megtétele előtt a választottbíró nem járhatott el. Erről az alábbi forrásszöveg is tanúskodik: „Arbiter ex compromisso sumptus cum ante diem, qui constitutus compromisso erat, sententiam dicere non potest” (Alf. D. 4, 8, 50.). Ezen forráshely *expressis verbis* azt mondja ki, hogy a választottbíró nem járhat el mindaddig – azaz nyilvánvalóan ítéletet sem hozhat –, amíg a peres felek a választottbírói szerződést *compromissum* formájában meg nem kötötték.<sup>24</sup> Reinhard Zimmermann szerint a *compromissum* voltaképpen megfelel egy harmadik személy felé tett ajánlatnak, felajánlásnak arra, hogy a peres felek ügyében választottbíróként járjon el. A Digestában fellelhető Paulus-forráshely szerint *compromissum*-ot azok köthetnek, akik *contractus*-ok kötésére is jogosultak, ugyanakkor ha *procurator* útján kötik meg a választottbírói szerződést, az *arbiter* kötelezheti a *procurator* megbízóját a személyes megjelenésre.<sup>25</sup> J. A. C. Thomas kiemeli azt is, hogy amennyiben a felek a

<sup>21</sup> Ld. R. ZIMMERMANN: *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford, Clarendon, 1996. 514.

<sup>22</sup> „Da dieses Verfahren [sc. die private Schiedsgerichtsbarkeit] kein gerichtliches ist, liegt es außerhalb des Gegenstandes dieser Darstellung.” Ld. M. KASER–K. HACKEL: *Das römische Zivilprozessrecht*. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 19962. 639.

<sup>23</sup> Összefoglalóan ld. M. KASER: *Römisches Privatrecht*. Ein Studienbuch. 4. Aufl. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1968. 180.

<sup>24</sup> Lásd ehhez BOÓC Á.: Megjegyzések a választottbíróinak az eljárásból való kizárásáról. *Állam- és Jogtudomány*, Vol. 47 (2006) 451.

<sup>25</sup> Ld.: „Si domini, qui invicem stipulati sint, procuratores suos agere apud arbitrium velint, potest iubere ipsos etiam adesse.” (Paul. D. 4, 8, 32, 18.)

választottbíróval kapcsolatos megegyezésüket *compromissum* formájában nem rögzítették, úgy a választottbíró által meghozott ítélet a felekre nézve kötelező erővel nem is bírhatott.<sup>26</sup>

A *compromissum* vonatkozásában a feleknek viszonylag szabad lehetőségeik voltak a megállapodásra, az *arbiter* kiválasztására, számuk meghatározására. A római jog forrásai szerint rendszerint két *arbitert* jelöltek ki. Korunk választottbíráskodással kapcsolatos felfogásai szerint ez legalábbis különös, de még különösebb a Digestában olvasható, következő forráshely: „*Si in duos fuerit sic compromissum, ut si dissentirent, tertium adsumant, puto tale compromissum non valere; nam in adsumendo possunt dissentire. Sed si ita sit, ut eis tertius adsumeretur Sempronius, valet compromissum, quoniam in adsumendo dissentire non possunt*” (Ulp. D. 4, 8, 17, 5.).

Eme forráshely szerint, amennyiben abban egyeznek meg a felek, hogy két *arbiter* van, és ha nem tudnak az ügyben döntést hozni, akkor egy harmadikat neveznek ki, érvénytelen, mert nem lehet tudni, hogy kit fognak kinevezni név szerint. Fentiek alapján csak akkor lehet érvényes, ha szerepel a *compromissum*ban név szerint, hogy ki járjon el harmadikként.<sup>27</sup>

Kiemelendő, hogy nagyon lényeges sajátossága még a *compromissum*-nak az, hogy az *arbiter* csak abban a jogvitában járhat el, ami már létezett akkor, amikor a *compromissum*-ot megkötötték, később keletkező vitákban azonban nem.<sup>28</sup>

A *compromissum* továbbélését tekintve – elsősorban a dél-amerikai országokat illetően – Bernardo Cremades véleményére célszerű utalni. A spanyol Cremades álláspontja szerint a legjelentősebb, és a választottbíró-sági eljárást megnehezítő, vagy adott esetben ellehetetlenítő problémát az ún. *cláusula compromisoria* jelentette, melynek értelmében a már korábban érvényesen létrejött választottbíró-sági megállapodás alapján választottbíró-sági eljárást csak abban az esetben lehetett kezdeményezni, ha a felek a választottbíró-sági eljárásra vonatkozó megállapodást egy *compromisso* (illetőleg portugál nyelven *compromisso*) útján megerősítették, melyet

<sup>26</sup> Ld. THOMAS, J. A. C.: *Textbook of Roman Law*. North-Holland Publishing Company, Amsterdam–New York–Oxford, 1976. 320.

<sup>27</sup> Mindezekkel kapcsolatban lásd különösen: ROEBUCK–DE LOYNES DE FUMICHON: *i. m.* 114. skk.

<sup>28</sup> Ld.: „*De his rebus et rationibus et controversiis iudicare arbiter potest, quae ab initio fuissent inter eos qui compromiserunt, non quae postea supervenerunt*” (Paul. D. 4, 8, 46.).

gyakran a rendes bíróságnak jóvá kellett hagynia.<sup>29</sup> Ez főképpen akkor lehet problematikus, ha a *compromiso* aláírására a vita kirobbanása után valamelyik fél már nem mutat hajlandóságot. A *compromiso* – mely számos esetben az eljáró választottbírák kijelölésével kapcsolatban is lényeges információkat tartalmaz – el nem fogadása, vagy aláírásának megakadályozása gátja lehet a választottbírói eljárásnak. Egyes dél-amerikai országokban ekkor lehetőség van arra, hogy az állami bíróság igénybevétele kerületén aláírásra a *compromiso*, egyéb esetekben a választottbírói eljárására nem kerülhet sor. Kiemelést érdemel, hogy a *compromiso* eredete a választottbíró kiválasztására irányuló *compromissum* fogalmához köthető.<sup>30</sup>

A *compromissum* meghatározhatta azt, hogy mennyi idő alatt kell a választottbírónak döntenie, de a *Digesta* szerint, a legjobb az volt, ha a választottbírónak lehetőséget adtak arra, hogy meghosszabbítsa az eljárás tartamát.<sup>31</sup> Alapvetően a *compromissum* jelöli ki a választottbíró számára eljárásának határait, szabályait. Ezzel áll összefüggésben az is, hogy az *arbiter* nem feltétlenül – vagy nem kizárólag – a törvények rendelkezései, hanem igazságérzetének avagy a jog általános elvei szerint döntött. Cicero a *Pro Roscio Comoedo* című művében azt írja, ha *iudex* dönt, akkor a formula alapján kell döntenie egy perben, azaz a praetor által kibocsátott formula alapján kell marasztalnia vagy felmentenie az alperest, addig az *arbiter* esetében pedig nagyobb lehetőség a mozgástérre, a rugalmasabb megoldásra.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> Lásd ezzel kapcsolatban különösen CREMADES, B. M.: Resurgence of the Calvo Doctrine in Latin America. *Business Law International*, Vol. 7 (2006) 53–72.

<sup>30</sup> A dél-amerikai országok választottbírói jogához összefoglalóan ld. KLEINHEISTERKAMP, J.: *International Commercial Arbitration in Latin America*. Regulation and Practice in the MERCOSUR and the Associated Countries. Oceana Publications, New York, 2005. A magyar nyelvű szakirodalomból lásd különösen BOÓC Á.: A kereskedelmi választottbíráskodás egyes sajátosságai Dél-Amerikában. *Állam- és Jogtudomány*, Vol. 48 (2007) 289–332.

<sup>31</sup> Ld.: D. 4, 8, 32, 21.

<sup>32</sup> „Iudicium est pecuniae certae, arbitrium incertae; ad iudicium hoc modo venimus ut totam litem aut obtineamus aut amittamus; ad arbitrium hoc animo adimus ut neque nihil neque tantum quantum postulavimus consequamur.” Az idézet szerint a bírói ítélet – a iudicium – mindig egy meghatározott összegről szól, míg a választottbírói eljárás határozatlanról. Az idézet szerint a bírósági eljárást azzal az elvárással kezdjük meg, hogy vagy megnyerjük vagy elveszítjük az egész összeget, míg a választottbírói eljárást azzal, hogy tudjuk, vélhetőleg sem az egész összeget nem nyerjük meg, s nem is veszítjük el. Cicero e munkáját idézi és kommentálja ROEBUCK–DE LOYNES DE FUMICHON: *i. m.* 161. Ezen idézetben foglaltak abból a szempontból emlékeztetnek a modern választottbíráskodásra, hogy a modern választottbíráskodásnak is egyik sajátossága, hogy a választottbírói tes-

Az *arbiter* számára nem csupán a *compromissum* megkötése, hanem az *arbiter* részéről a választottbírói quasi elfogadó-nyilatkozat megtétele, a *receptum arbitrii* megtétele volt jelentős lépése a választottbírói eljárásnak. A római magánjog rendszerében a *receptum arbitrii* a *pactumok* között kerül tárgyalásra.<sup>33</sup> A *receptum arbitrii* lényege, hogy a választottbíró ezen aktussal fogadja el a választottbírói tisztséget, azaz vállalkozik arra, hogy ellátja a felek felkérésének megfelelően *arbiterként* a jogvita elbírálását. Bizonyos tekintetben a *receptum arbitrii* a mai választottbíró elfogadó nyilatkozata előképének tekinthető. Ebben a vonatkozásban Zimmermann megjegyzi, hogy a *receptum arbitrii* továbbélése jelentős. Annak ellenére, hogy például a BGB nem szerepelteti az egyes szerződések között, mégis Zimmermann hangsúlyozza, hogy általánosan elfogadott az, hogy a választottbíró csak a közötté és a felek között fennálló jogviszony alapján járhat el, melynek alapvető eleme a *receptum arbitrii*.<sup>34</sup>

Habár a római jog forrásai alapján elviekben nem volt kizárt, hogy valaki a saját ügyében mint választottbíró járjon el, de – főképp a *bonus vir* esetében – alapvető érdek fűződött ahhoz, hogy egy választottbíró pártatlanul járjon el. *Peter Stein* az antik jogok vizsgálata kapcsán azt állapítja meg, hogy a választottbírói – közvetítői vitarendezés lényegi eleme az, hogy a jogvitát eldöntő személyt a felek pártatlannak fogadják el.<sup>35</sup> Antoninus császár szerint abban az esetben, ha a választottbíróról nyilvánvaló volt, hogy elfogult és ellenséges, és a felek kifejezett kérése ellenére a jogvita ügyben ítéletet hozott, *exceptio doli mali*-val lehetett élni ebben az esetben.

Fentiek egyértelműen felvetik a választottbírói ítélet elleni fellebbezés lehetőségét is. A forrásszövegek szerint az *arbiter* ítélete ellen általában fellebbezésnek nincsen helye.<sup>36</sup> A forrásszöveg még egy büntetőösszeg megfizetését is kilátásba helyezi, rögzítve, hogy a választottbírói ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek vagy hagyományos bírói eljárás kezdeményezésének.

Fontos említést tennünk a *praetor* szerepéről a választottbírói szerződés érvényesítése vonatkozásában. A *praetor* határozta azt meg, hogy a választottbírói szerződés alapján lehetséges-e a választottbírói eljárás

tület rendszerint törekszik arra, hogy a peres felek jogvitáját egyezséggel rendezése. Vö.: REDFERN–HUNTER: *i. m.* 1. skk.

<sup>33</sup> Lásd ezzel kapcsolatban: FÖLDI–HAMZA: *i. m.* 542.

<sup>34</sup> Ld. ZIMMERMANN: *i. m.* 514.

<sup>35</sup> „Whatever the form of mediator, he must be accepted as impartial.” Ld. STEIN: *i. m.* 5.

<sup>36</sup> Ld.: C. 2, 55, 1.

rás indítása, és amennyiben igen, úgy a *praetor* a felek által kijelölt választottbíró részére lehetővé tette az eljárás lefolytatását, feltéve, ha ez utóbbi személy a felkérést elfogadta. A *praetor* senkit sem kényszeríthetett a választottbírói tisztség ellátására, abban az esetben azonban, ha az adott személy elvállalta a tisztséget, akkor le kell folytatnia az eljárást. A *praetor* akár rá is szoríthatta az eljárás lefolytatására a vonakodó választottbírárt.<sup>37</sup> Max Kaser szerint a *praetor* adott esetben egyes kényszerítő eszközöket is alkalmazhatott a választottbíróval szemben annak érdekében, hogy kötelességét teljesítve ítéletet hozzon.<sup>38</sup>

A választottbíráskodás középkori továbbélésével kapcsolatban az *arbiter ex compromisso* fogalmának, illetve annak a szabálynak, hogy az *arbiter ex compromisso* nincs feltétlenül kötve a törvények előírásaihoz, igen lényeges szerepe van. A középkori, főképpen egyházi választottbíráskodás több szempontból nem volt összhangban a római jogi szabályokkal. Ezért a római jog fenti szabályából kiindulva a középkorban azon alapvető megkülönböztetésre került sor, mely szerint voltaképpen kétfajta választottbíró van, a nem feltétlenül a jog szabályai alapján eljáró *arbitrator*, illetve a perrendet is alkalmazni köteles, és a tételes jog szabályait ítéletében követő *arbiter*.<sup>39</sup> Mindezt alátámasztja Durantis *Speculum Iudiciale* című munkája is, melyben kifejezetten tetten érhető a lényeges distinkció: „Arbitrator vero est amicabile compositor, nec sumitur super re litigiosa, vel ut cognoscat: sed ut pacificet, et quod certam est, dividat. Nec tenetur iuris ordinem servare: nec statur eius sententiae, si sit iniqua: sed reducitur ad arbitrium boni viri. ... Nam arbiter est, quam partes eligunt ad cognoscendum de quaestione, vel lite.”<sup>40</sup> Érdekes kérdésként vizsgálható meg egyébként az is, hogy az itáliai városállamok *consiliatorai*, azaz a kommentátorok tanácsadási tevékenysége, annak formája és eredménye mennyiben értékelhető választottbírói, választottbíró-szerű tevékenységként.<sup>41</sup>

<sup>37</sup> Ehhez ld. HUMBERT, M.: Arbitrage et jugement à Rome. *Droit et cultures*, Vol. 28 (1994) 59–60.

<sup>38</sup> Ld. KASER–HACKEL: *i. m.* 639.

<sup>39</sup> Az arbiter és az arbitrator megkülönböztetéséhez ld. H. COING: Zur Entwicklung des Schiedsvertrages im Ius Commune. Die amicabile compositio und der Schiedsspruch ex aequo et bono. In: *Festschrift für Heinz Hübner zum 70. Geburtstag am 7. November, 1984.* (hrsg.: Baumgärtel, G.–Klingmüller, E.–Becker, H. J.–Wacke, A.). Walter de Gruyter, Berlin–New York, 1984. 35–36.

<sup>40</sup> Durantis *Speculum Iudiciale* (Pars I. Lib. I. Partic. I., § 1,3. és § 1,2.) című munkájából idéz: ZIMMERMANN: *i. m.* 529.

<sup>41</sup> Ezzel kapcsolatban lásd különösen: KECSKÉS L.: A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszerében. Budapest–Pécs, Dialog Campus, 2004. 114–121.

Az *arbitrator* mint a méltányosság elvei alapján ítélező személy vonatkozásában a fenti forrás tartalmazza az alapvetően kánonjogi *amicabilis compositor* fogalmát, és utal a fentiekben már említett *bonus vir* intézményére is. Az *arbiter* ugyanakkor nem csupán ítéletében köteles követni a tételes jog előírásait, hanem – a római jogtól eltérő módon – eljárása során az eljárásjog rendelkezéseit is be kell tartania. Az *arbitrator* és az *arbiter* megkülönböztetésből származik a későbbi jogfejlődésben kialakuló, a *ius commune* által is ismert *arbiter ex aequo et bono* fogalma. Helmut Coing utal arra, hogy az *arbiter ex aequo et bono* a *ius commune* által meghatározott fogalma hatással volt a francia jog által ismert *amicable compositeur* intézményére.<sup>42</sup> Mint ismeretes, az *arbiter ex aequo et bono* eljárás egyes dél-amerikai államok választottbírószági eljárásában még ma is jelentős szerephez jut.<sup>43</sup> Kiemelendő Zimmermann véleménye, mely szerint a német jogban is ismert azon *Schiedsrichter*, amely a felek megállapodása alapján elsősorban inkább a tisztesség és a méltányosság, mint a tételes jog alapján dönt, alapvetően eme *arbiter ex aequo et bono* fogalmából ered.<sup>44</sup>

A római jogi *arbiter*-re vonatkozó vázlatos bemutatás is bizonyítja álláspontom szerint azt, hogy a modern választottbíráskodás és a római *arbiter* mindegyik jelentéstartalma között számos hasonlóság, kapcsolódási pont fedezhető fel, igazolva a római jog továbbélésének egyetemességét, a római jog mint *ius commune* hatását az újkori jogrendszerekre.<sup>45</sup> Ennek megfelelően a római jogi *arbiter*-re vonatkozó szabályok és felfogások ismerete talán hasznos lehet a XXI. század választottbírója számára is, és bizonyos mértékben hozzájárulhat a kereskedelmi választottbíráskodás gyakorlata, a felek jogvitájának eredményes lezárását célul kitűző eljárás továbbfejlesztéséhez.

<sup>42</sup> Ld. COING: *i. m.* 37.

<sup>43</sup> Lásd ehhez: BOÓC: *A kereskedelmi választottbíráskodás... i. m.* 305.

<sup>44</sup> Ld. ZIMMERMANN: *i. m.* 530.

<sup>45</sup> Lásd ehhez: HAMZA G.: *Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján.* Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2002. 44–45. Az újabb magyar polgári jogi irodalomból ld. BOÓC Á.–FÁBIÁN F.–SÁNDOR I.–TÖRÖK G.: *A civilisztika dogmatikája.* HVG-ORAC, Budapest, 2009. 35.

Ferenczy Endre\*

## JOGTUDOMÁNYI MŰVEK A KLASSZIKUS ÉS A MODERN EGYETEMEKEN – A MONOGRÁFIA\*\*

### Bevezetés

Jelen kutatás célja az volt, hogy választ kapjunk arra a kérdésre: vajon a Machine to Machine,<sup>1</sup> a hálózatok,<sup>2</sup> a jogi adatbázisok<sup>3</sup> megszületése (meg-

---

\* Tudományos főmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Országház u. 30.; MTA–BME Információs Társadalom Joga Kutatócsoport, Budapest, Magyar Tudósok körútja, 2.

E-mail: ferenczy@jog.mta.hu

\*\* A munka szakmai tartalma kapcsolódik a „Minőségorientált, összehangolt oktatási és K+F+I stratégia, valamint működési modell kidolgozása a Műegyetemen“ c. projekt szakmai célkitűzéseinek megvalósításához. A projekt megvalósítását az Új Széchenyi Terv TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KMR-2010-0002 programja támogatja.

<sup>1</sup> A gép és gép közötti kommunikáció, más jelöléssel M2M, valójában a *Web of Things* tárgykörébe tartozik, még tágabb értelemben a környezeti intelligencia kutatását jelenti. Ez az a témakör, amiben megjelenik a *smart home*, a *smart city* és a *smart university*. A teljesen friss téma jogi oldala egyáltalán nem kidolgozott, de nagy érdeklődésre tarthat számot akkor is, ha a gépek magatartása sose lesz jogi szabályozás tárgya, ahogy az állatoké se az. Viszont amint az állattartóké, úgy előrelátható, hogy a gépek körüli kommunikáció üzembentartóinak viselkedése (magatartása) pozitív és negatív, polgári joginak minősülő és egyéb jogági szabályozás tárgya lesz.

<sup>2</sup> A machine to machine tárgykörben még nem találtunk monografikus terjedelmű művet, noha a témáról már több konferenciát rendeztek, az utolsót 2011. június 14. és 16. között Chicagóban. Megjegyezzük: Európa Uniós Elnökségünk keretében a szakértők 2011 májusában tartottak konferenciát. A hálózatokról viszont több, érdekes társadalomtudományi munka jelent meg, például: HOFFMANN, U.: *Netzwerk-Ökonomie*. Physica Verlag, Heidelberg, 2001. 242 old., vagy *Anthologie ein einführendes Handbuck zur Akteur-Netzwerk-Theorie* (szerk.: Bellinger, A.–Krieger, A.). Bielefeld, Wetzlar, 2006. 578 old., ahol a „hálózat” mint kutatási módszer jelenik meg a filozófiai és szociológiai művek területén. Természetesen az angolszász irodalom is foglalkozik a hálózatokból származó kihívásokkal: KLEINDORFER, P.–WIND, Y. J.: *The network challenge*. Prentice Hall, New Jersey, 2009. 529 old.

<sup>3</sup> A jogi adatbázisok egyes vélemények szerint teljesen át fogják formálni a jogi szakmát: oly mértékben ráutalódnak majd a jogalkalmazók a jogi adatbázisokra, amelynek mértékét a felhasználók ma még el se tudják képzelni. Köztudott: az adatbázisok jogi védelmet élveznek az Európai Unióban a 96/9/EK irányelvben foglaltak szerinti terjedelemben. A német jogban megkövetelt az *Überdurchschnittlichkeit*, az északi államok ilyen követelményt nem érvényesítenek az adatbázisokkal szemben. Ma már az adatbázisok szerzői

alkotása) megváltoztatta-e a jogról szóló könyvek, jogtudományi művek témaválasztását, tárgyát, különösképpen a jogtudományi monográfiák kutatási célkitűzéseit, módszereit, iránymutatásait, szerkezetét. Továbbá a kutatás során azt is megvizsgáltuk, hogy változott-e azon tudományok köre, amelyek hatása kimutatható magában a jogtudományi alkotásokban.

McLuhan hasonlata<sup>4</sup> nagyon találó. Voltaképpen egy ugyanolyan nagy változás körében élünk, amit, természetesen a kezdő kutatók nem is érzékelnek, hiszen ők már ebbe az információs társadalomba<sup>5</sup> születtek bele, és a szerencsések már az intelligens városokban élnek, és az intelligens egyetemeken, kutatóhelyeken dolgoznak. Eleddig a generációk közötti különbséget a technikai eszközökre (rádiós-nemzedék, televíziós-nemzedék, számítógépes-nemzedék) vezették vissza. Nekünk az a benyomásunk, hogy a XXI. században a korcsoportok közötti megkülönböztetés alapja az lesz, hogy milyen szellemi szolgáltatásokat vesznek igénybe, milyen adatbázisokhoz férnek hozzá.

A klasszikus egyetemi jogtudományi kutatások műhelye a könyvtár. Ezt a tényt felismerve az ambiciózus egyetemek, és ilyenek voltak kezdetben az amerikaiak, hatalmas nagyságú, kötetállományú könyvtárakat hoztak össze. A XXI. századra nem változott a helyzet, a könyvtár változat-

jogi védelem alatt állnak, de ez természetesen nem volt mindig így, ahogy Reinbother írja (A szerzői jog perspektívái Európában. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle. 107. évf. 1. sz.): „A tagállamok szerzői jogi jogszabályainak harmonizációjában az első generáció az információs társadalmat megelőző korszakhoz kötődik (kiemelés: FE.), és alapvetően olyan jogszabályokból áll, amelyeket 1991 és 1996 között fogadtak el. Idézi: Vranycz T.: Adatbázisok jogi védelme az Európai Unióban (<http://ki.oszk.hu/kf/2010/10>). Zódi Zsolt is publikál a témában. A külföldi irodalomban Bernard Edelman ír az adatbázisokról (La propriété littéraire et artistique. PUF, Paris, 2008. 80. old. A francia irodalomban továbbá: BITAN, H.: *Protection et contrefaçon des logiciels et des bases de donnée*. Lamu, Paris, 2006. 339 old.

<sup>4</sup> „Manapság mi épp annyira vagyunk benne az elektronikus korban, mint amennyire az Erzsébet-koriak a nyomdászat és a mechanika korszakában.”

<sup>5</sup> Nagyon fontos jelenség, ti. hogy a könyvtárak 2004-től információs tanfolyamokat hirdettek meg, világít rá John Feder (The information society: a study of continuity and change. Facet, London, 2008. 218 old.) Manuel Castells ugyan információs társadalomról ír John Steinbicker könyvében [Zur Theorie der Informationsgesellschaft. (Ein Vergleich der Ansätze von Peter Drucker, Daniel Bell und Manuel Castells) Leske-Budrich, Opladen, 2001. 100. old.], de jól látja meg, hogy Netzwerkgesellschaft-ról van szó valójában. Bell és Drucker szintén a lényegre hozza elénk, amikor az információs társadalom, illetve a poszt-ipari társadalom tudástársadalom jellegét emelik ki. Az információs társadalom kapcsán Frédéric Péron L'Europe dans la société de l'information c. művében (Larcier, Bruxelles, 2008. 232 old.) arra világít rá, hogy olyan technológia van kialakulóban, amely a corpus iuris eddig elkülönült részeit egy felületre tudja összehozni.



lanul valamely jogi kutatóhely (kar, intézet) temploma, kápolnája. Ami változott, az az, hogy a könyvtár monopolhelyzete megrendült, mert – mint köztudomású – más információforrások is versenybe szálltak a katalóguscédulákkal, a bibliográfiákkal szemben.

A katalóguscédulák, a bibliográfiák a tudományos célú keresés alap-instrumai voltak. Ami feltűnő, és új jelenség, a felhasznált szakirodalom, a lábjegyzetek körében, az a honlapok, elektronikus webhelyek, felületek megjelenése, mint a tudományos ismeretek forrásai. Jól érzékelhető az is, hogy a kézikönyvek, textbook aránya megnőtt, miközben olyan, korábban kutatási kiindulópontként kezelt eszközök, mint a tárgymutató és névmutató, eltűnőben vannak. Voltaképpen, ha elektronikus formában is megközelíthető a szöveg, nincs is szükség tárgyszóindexre vagy a névmutatóra, hiszen olyan keresőfunkciókat tartalmaznak a programok, hogy bármely, a szövegben szereplő névre vagy tárgyszóra rá lehet keresni, vagy épp azt lehet megállapítani, hogy valamely terminus technicus nem szerepel a szövegben, illetőleg azt is meg lehet tudni, például valamely könyv, folyóiratcikk beszkenelése után, hogy a szerző kiket nem idézett.

Csak az intelligens egyetem keretében születnek olyan művek, amelyek a legújabb technológiák (számítógépes és mobiltelefonos) jogi szabályozásával foglalkoznak hiteltérdemlően, hiszen a klasszikus, itt elmaradt, fejletlen infrastruktúrájú egyetemek tudósai nem tudnak a tudományos közvélemény, a szakma részére új ismereteket találni. Nagyon jól látszik, hogy elsőként a kommunikáció<sup>6</sup> témaköre emelődik be a jogtudományba, hiszen ez a legalapvetőbb kérdés vagy még inkább téma, témakör, tehát az, hogy mi lesz a digitális kommunikáció jogi szabályozása. Ezt követik csak a munkák, amelyek az internet mint információs háló jogával<sup>7</sup> foglalkoznak.

E típusú munkák után jelentek meg azok a művek, amelyek a kereskedelmi jog kérdéseire nyúltak hozzá. Ez a kereskedelmi jog már nem az a klasszikus üzleti jog, ami a XX. század közepén volt, hanem egy másik, ami az elektronikus üzleti kapcsolatokat jogát<sup>8</sup> elemzi. A másik oldalon, ti. a fenti magánjogi tárgyú könyvekkel állnak szemben azok a közjogiak, amelyek tematikusan nézve a közigazgatás elektronikus közszolgáltatásait

<sup>6</sup> ARCAND, R.–BOURBEAU, N.: *La communication efficace*. De Boeck Université, Paris, 1998. 468 old.

<sup>7</sup> GIMMY, M. A.–KRÖGER D.: *Handbuch zum Internetrecht: Electronic Commerce- Informations-, Kommunikations- und Mediendienste*. Springer, Berlin, 2002. 1026 old.

<sup>8</sup> VERBIEST, T.: *Le nouveau droit de commerce électronique*. LGDJ, Paris, 2005. 234 old.

vizsgálják. Aztán megjelennek olyan témák is, mint az elektronikus aláírás, az e-domain joga stb.), amelyeknek tükörképét hiába is keresnénk a klasszikus jogirodalomban.

Az új irodalom, például Lloyd műve<sup>9</sup> más kutatási célkitűzést kénytelen megjelölni, mint a klasszikus művek, mert az információs társadalom tagjai sokkal jobban rá vannak kényszerítve jogi ismeretek elsajátítására, mint az azt megelőző társadalmi formációi, közgazdaszai, mérnökei, menedzseri stb., akiknek specializált tudású szakemberek rendje (ügyvédek) nagyszámban álltak rendelkezésükre. Mára már kialakulóban van az elektronikus jogi szakképzés. A Lloyd-i kutatási célkitűzés jogász-polihisztorra szabott, aki egyformán jól mozog az elektronikus jog büntetőjogi és polgári jogi ágában. Az információs társadalom kutatója jól kezeli a hozzáférhető eszközöket, ti. a *statute law*-t és a *common law*-t, és az Eurojustice adatbázisára támaszkodva az Európai Unió jogalkotását, illetve azokat a nemzetközi jogi szerződéseket, amelyeken az alapul.

Ami az új tárgyú szakirodalom megkülönböztető jellemzője, az a tradicionálistól a korábbinál sokkal több műszaki tárgyú ismeret közlése, illetve föltételezése vagy elmagyarázása; itt elég legyen utalni az elektronikus aláírás szakirodalmára, ami szükségszerűen kitér a kriptográfiai adatokra.<sup>10</sup> A könyvek scenariójában, a tárgyalási módban nemcsak ez a közös (ti. a műszaki ismeretek megjelenése), hanem az is, hogy egy sokkal rövidebb jogtörténetet kell feldolgozniuk, továbbá, magától értetődően, nem foglalkoznak a római joggal, és még egy negatív meghatározás, kevéssé összehasonlíthatóak; másképp fogalmazva még nem láttuk az elektronikus jog René Davidjának könyvét az elektronikus jogról.

A klasszikus jogtudományra nagyon hatott a szociológia, a politológia. Ezt az intelligens környezet jogát tanulmányozva még nem lehet állítani; az információs társadalom jogát kutatók még nem kötötték be munkáikba a társtudományok eredményeit. Azt viszont jól lehet látni az irodalomban, hogy a környezetvédelemmel<sup>11</sup> foglalkozó tudományok felfedezték az információs társadalom jövőjéről szóló jelenségek tanulmányozásának szükségességét.

<sup>9</sup> LLOYD, I.: *Legal Aspects of the Information Society*. Butterworths, London, 2000. 303 old.

<sup>10</sup> THIERRY, P.-C.: *La signature électronique*. (Introduction technique et juridique a la signature électroniques sécurisée, preuve et écrit électronique.) Litec, Paris, 2001. 131 old.

<sup>11</sup> OLAJOS P.: *Konzervatív zöldség: politikáról, gazdaságról jövőidőben*. L'Harmattan, Budapest, 2011. 366 old.

A következőkben, összehasonlítóképpen áttekintjük a klasszikus egyetemeken született jogtudományi monográfiák főbb jellemzőit.

### A tradicionális művek sajátosságai

Ha a jogtudományi monográfiáról akarunk írni, nyilvánvalóan a könyvek<sup>12</sup> között kell válogatni, kizárva a tankönyvet<sup>13</sup> és a kézikönyvet,<sup>14</sup> amelyek a tudomány művelésére hivatott más műfajok. Ahogy a tankönyvnek vagy a kézikönyvnek vannak olyan elemei, amelyekről felismerhetők azok, úgy a monográfiának is vannak kizárólagos ismérvei, amelyek csak arra jellemzőek.

<sup>12</sup> Jogtudományi könyvek csoportjába azokat a műveket soroljuk, amelyek sem nem monográfiák, sem nem tankönyvek. De ebbe az osztályba tartozónak véljük a kismonográfiákat, a két vagy több témakört feldolgozó opusokat, illetve a többszerzős alkotásokat. Figyelemre méltó és igényes Sárközy megfogalmazása – témánk, a jogtudományi monográfia szempontjából – saját könyvéről (*A privatizáció joga Magyarországon*. Unió, Budapest, 1991. 214 old.): „...ez a könyv ... nem szoros értelemben vett tudományos munka. Indokolása szerint a tudományos munkát jogdogmatikai elemzés, aprólékos lábjegyzetelés, tételes irodalom-feldolgozás és olyan nemzetközi összehasonlító vizsgálódás jellemzi, amely a jogszabályokon keresztül történik.” Gondoljuk, a jogtudományi monográfiának a fenti ismérveknek meg kell feleljen. Egyébkén – talán nem minden tanulság nélküli – könyvének szerkezete a következő: Bevezető (a téma fölvezetése); a privatizáció fogalma, módjai; története (a magyar); dilemmák a privatizáció köréből, és végül: javaslatok.

<sup>13</sup> A tankönyv olyan mű, amelyből jól látható, hogy a tudomány milyen kérdéseket zárt le, a monográfia meg inkább olyan, amiből az látszik, mely kérdések nyitottak még. A tankönyv inkább vitathatatlan ismereteket igyekszik közölni, a monográfia – vitathatókat. Hanna Mainzer mondását átalakítva: a tankönyv nem lehet illetlen fantáziák harca azok ellen, amelyeket áttekinthetetlen definíciók révén illedelmesnek nyilvánítottak.

<sup>14</sup> A kézikönyv a szemléltet nagyon könnyen becsapó műfaj. Tényleg vannak olyanok közülük, amelyeket az ismeretekbe való bevezetésre írtak (GRÁD A.: *Kézikönyv a strasbourgi emberi jogi ítélekezésről*. HVG-ORAC, Budapest, 1998. 406 old.), legyenek azok, ti. az ismeretek lexikálisak vagy elméletiek, bár Grad kifejezetten a gyakorlatra akar építeni, amint azt írja. Azonban, láttunk már olyan könyvet is e műfajban, amely nevében ugyan kézikönyv (SAJÓ A.: *A szólásszabadság kézikönyve*. MTA Állam- és Jogtudományi Intézet-KJK-KERSZÖV kiadványok, Budapest, 2004. 183 old.), de olyan művességgel íródott, ami a monográfiákra jellemző, igaz, nincs tárgymutatója és névindexe. Kézünkbe került „kézikönyv kézikönyv” (*Nouveau manuel du droit suisse*. Polygraphiques, Zurich, 1946. I-II. kötet, 934, illetve 315 old.), amely a konföderáció törvényeit és rendeleteit közli. Jól látható, maga a műfaj is átalakult: a fentebb említett Sajó-kézikönyv, de másoké is, például VÖRÖS Imréné (*Az európai versenyjogok kézikönyve*. Logod, Budapest, 1996. 274 old.), vagy NAGY CSONGOR Istváné (*Kartelljogi kézikönyv: a közösségi és a magyar kartelljog gyakorlata*. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 787 old.), a svájcihoz képest, *full service*-t ad.

## A monográfia ideáltípusáról

Ha azt a kérdést tesszük föl, hogy miben különbözik a monográfia a többi könyvtől, jól járunk el, mert rögtön rámutathatunk arra, hogy míg a monográfia egy tárgykör körül forog, addig a lexikon,<sup>15</sup> az enciklopédia,<sup>16</sup> a tankönyv, a jegyzet<sup>17</sup> sok fogalmat dolgoz fel; nagy mennyiségű témakörbe mennek bele szerzőik. A kézikönyv, az ismeretterjesztő<sup>18</sup> könyv szerzője csak az olvasó általános műveltségére támaszkodhat, a monográfia írója viszont igen átfogó tudást feltételez.

Világos: a kézikönyv is arra való, hogy valamivel, egy jogintézménnyel, egy fogalommal megismerkedjünk. A különbség abban van, hogy a monográfia – elmélyültebb. Az elmélyültségről akkor lehet beszélni egy könyv kapcsán, ha van benne összehasonlítás,<sup>19</sup> ti. a különböző nemzetek jogintézményei között, ha láthatjuk az eltérő törvényi rendelkezéseket, joggyakorlatot. Az elmélyültség másik jele, ha a mű olvasása közben képet kapunk a fogalom, a jogintézmény változásairól, fejlődéséről, egyszóval, ha van történeti áttekintés. Szükségünk van a nézetek bemutatására is; a szakirodalom áttekintése nélkül egy könyv nem monográfia. Egy igazán jó monográfia láttatja a szerző nézeteivel ellentétes nézeteket is, kísérletet tesz azok cáfolatára, bármilyen nehéz is azt kulturáltan megfogalmazni.

<sup>15</sup> *Magyar jogi lexikon* (szerk.: Márkus D.) 1–5. kötet. Pallas, Budapest, 1895–1907.); *Jogi lexikon* (főszerk.: Lamm V.). Complex, Budapest, 2009. 729 old.

<sup>16</sup> *Állam- és Jogtudományi enciklopédia* (főszerk.: Szabó I.). Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980.

<sup>17</sup> TÖRÖK G.: *Egyes polgári jogi szerződések*. Államigazgatási Főiskola, Budapest, 1993. 38 old.

<sup>18</sup> SAJÓ A.: *Félemelet – Bábelben*. Kozmosz Könyvek, Budapest, 1983. 237 old.

<sup>19</sup> Az összehasonlító jog nem valamely pozitív jogi jogága a jognak, mégis elméleti értékű a nemzeti jogok csoportosítása [DÁVID, R.: *Les grands systèmes de droit contemporains (Droit comparé)*. Dalloz, Paris, 1964. 630 old.]. Az más kérdés, hogy az összehasonlító jog inkább összehasonlított jog. Az viszont igaz, hogy a közösségi jog jogforrásainak (rendelet, irányelv) előkészítéséhez elengedhetetlen e tudományterület művelése. Nem is beszélve arról, hogy az egyes jogcsaládok jobban rálátnak magukra az összehasonlító jog tükrében [ZIMMERMANN, R.: *The law of obligations (Roman foundations of the Civilian Tradition)*. Oxford University Press, Oxford, 1996. 1241 old.; különösen 20. fejezetben belül. French Franks and Belgian Franks (Introduction) 621. old.].

A monográfiában az ismeretek bemutatása inkább vertikális irányú, szemben az enciklopédiával, amely az információkat horizontálisan találja. Továbbá, a monográfia nem praktikus műfaj; nem így az esetjogi könyv<sup>20</sup> vagy a kézikönyv. Mi sem bizonyítja jobban a jogtudomány műfajaira irányuló vizsgálódások célszerűségét, mint Osztovits András<sup>21</sup> saját munkáját illető dilemmájára adott válasza: „...ez utóbbi célkitűzésből ered a kötet műfaji átmenetisége: kommentárt vagy kézikönyvet ajánlunk-e az olvasóinknak. E két műfaj közötti legmeghatározóbb különbség, hogy amíg a kommentár elméleti igénnyel igyekszik feldolgozni a magyarázott jogszabályi rendelkezéseket, irányt mutatva egyúttal a gyakorlat számára, addig a kézikönyv elsődlegesen a már kialakult gyakorlatot igyekszik feldolgozni és bemutatni.”

Nemcsak különbségek vannak a többi könyv és a monográfia között: az enciklopédia, a lexikon is a haladóknak szól.

Mitől monográfia a monográfia? Egyfelől: per definitionem, ha valamely tudományterület egy szűkebb tárgykörére koncentrálnak, biztos nem széles, nem a tudományterület egészét átfogó. Az nagyon érdekes, hogy vannak monográfiák, amelyek egy-egy jogintézmény,<sup>22</sup> kifejezetten valamely törvény által használt szó<sup>23</sup> köré íródtak, de vannak olyanok is, amelyek címében szereplő szó, nem található a hatályos jogszabályok tárgyszójegyzékében.<sup>24</sup> Mondhatnánk: szoros fűzőre emlékeztető műfaj a monográfia, nem is minden művelője bírja ki a jogtudománynak ezt a szorítását; ki is bújnak belőle, ettől lesz az, hogy aztán az írásuk túl sok mindent ölel fel. Az is érdekes kérdés, hogy monográfiák-e azok a művek, amelyek két fogalmat<sup>25</sup> elemeznek. Sokat töprengtünk ezen, mert nagyon elmélyült munkákat találtunk, „amik két tárgykörűek”. Valószínűleg ehhez a problémához is köthető az a vélekedés, amit egyik, sok könyvet írt

<sup>20</sup> *Alkotmánybírósági esetjog* (szerk.: Halmai G.). CompLex, Budapest, 2007. 480 old. Lenia Samuel: *Az Európai Szociális Karta esetjoga* (fordította: Ohlik A.–Könczei Gy.). Európa Tanács, Strasbourg, 1997. 253 old. A kötetnek 2002 óta új, bővített második kiadása is megjelent: *Fundamental Social Rights. Case law of the European Social Charter*.

<sup>21</sup> *Az Európai Unióról és az Európai Unió működéséről szóló szerződések magyarázata* (szerk.: Osztovits A.). Complex, Budapest, 2011. 1–3, kötet, 3355 old. Előszó 11.

<sup>22</sup> HOLLÁN M.: *Vagyonelkobzás (Bűncselekményből eredő vagyon elvonása)*. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 255 old.

<sup>23</sup> SÁRKÖZY T.: *A jogi személy elméletének átalakulása (Vizsgálódások a szervezetek komplex jogalanyiságáról)*. KJK, Budapest, 1985. 464 old.

<sup>24</sup> MAJTÉNYI B.: *A nemzetállam új ruhája*. Gondolat, Budapest, 2007. 268 old.

<sup>25</sup> SÁRKÖZY T.–SZTANÓ I.: *A társasági törvény és a számvitel kapcsolata*. Kompkonzult, Budapest, 1999. 231 old.

tudósunk úgy fogalmazott meg, ami *bon mot*-ként is értelmezhető, hogy „jogtudományi monográfia nincs is”.

Kétségen kívül nem könnyű monográfiát írni. Ezt az állítást a ténylegesen monográfiát író szerzők kijelentéseire lehet alapítani. Arról van szó, hogy a szerzők vesznek egy témát, mondjuk a szerződés érvénytelenségét<sup>26</sup> vagy a polgári jogi felelősséget,<sup>27</sup> és aztán a kidolgozás során a téma elkezd szűkülni. Weiss Emília így ír erről:

„Bár a tanulmány az érvénytelenség, közelebbről a polgári jogi érvénytelenség kérdéseinek monografikus feldolgozását tűzte célul, ennek több vonatkozásban határt kíván szabni.

A témát a munka címében megjelölnél tágabban értelmezzük ..., de szűkebben annyiban, hogy csak az élők közötti ügyletek érvénytelenségének szabályaival, eseteivel, jogkövetkezményeivel foglalkozunk. A halál esetére szóló ügyletek talán éppen az érvénytelenség vonatkozásában mutatnak mind az érvénytelenség lényegéhez tartozó alapvető dogmatikai szabályokat, mind esetkörét és jogkövetkezményeit illetően a legtöbb eltérést az élők közti ügyletekkel szemben. Ezek együtt tárgyalása aligha vezethetett volna hasznos eredményre...

Nem vizsgáltuk egyenlő súllyal az érvénytelenség egyes eseteit sem...”.

Ami pedig André Tunc munkáját illeti, a terjedelemből jól lehet látni, hogy a polgári jogi felelősség két alakzata a szerződéses és a szerződésen kívüli közül melyikkel foglalkozik hosszasan. Természetesen, gondoljuk, attól még egy mű sem veszíti el monografikus rangját, hogy a feldolgozott témakör szűkebb, mint a címben ígért. Megfelelő tárgyilagossággal, indikátorokat alkalmazva azért talán meg lehet ítélni egy könyvet abból a szempontból, hogy monográfia-e, vagy sem. Úgy véljük, ha a szerző szűkíti a feldolgozandó témát, azzal csak töményebbé teszi írását. Aztán, hogy a téma nem lesz-e túl parciális – az már egy másik kérdés. Megjegyzem, Tunc nem véletlenül e sorral kezdi munkáját: „*L'objet de ce petit ouvrage est à la fois bien ambitieux et fort modeste.*”

Összefoglalva: magunk részéről nem fogalmaznánk olyan élesen, mint a *bon mot* szerzője, tehát a fentiek fényében inkább úgy vélekednénk: több jogtudományi mű van, mint monográfia.

<sup>26</sup> WEISS E.: *A szerződés érvénytelensége a polgári jogban*. KJK, Budapest, 1969. 584.

<sup>27</sup> TUNC, A.: *La responsabilité civile*. *Economica*. Paris, 1981. 182 old.

## Egyes monográfiákról

Ama állítás cáfolatára, hogy jogtudományi monográfia nincs is, szabad legyen Savigny<sup>28</sup> művére hivatkozni. Elismerjük, nekünk kicsit furcsa, hogy *Quellekunde*-vel kezdi művét, majd a *Literärgeschichte*-vel folytatja. Ebből csak annyi következik, hogy a monográfiának nincs ideáltípusa, bármennyire is igyekszik ezt e cikk bizonyítani, a monográfiák szerkezete korhoz kötött. A múlt század második és harmadik harmadában elvárás volt a művek végén valamiféle jogfejlesztési javaslat megtétele, ami a XXI. században már nem elvárás. De nem is igazán ez az érdekes, hanem az ahogy, amilyen gondolatmenetben tárgyalja Savigny a témát, amint legördíti a cselekményt. Először megokolja, hogyan fogja tárgyalni, aztán beszél a tudományos vizsgálatul vett tárgy jogi fogalmáról, ahogy azt a jog értelmezi, ahogy a jog felfogja azt. Aztán a cáfolatok jönnek (*Wiederlegung anderer Beziehungen*), majd ez után foglalkozik azzal, hogy e nézetek hol helyezkednek el a római jog forrásai között. Ezek után föltesz egy alapkérdést, egy olyan kérdést, amelyben már benne van nézeteinek esszenciája, ti. hogy a birtok egy jog-e. Majd ezt megfejeli még egy kérdéssel, mármint azzal, hogy a jogok melyik osztályához tartozik a birtok.

Ezen a ponton lehet rámutatni a monográfia egyik jellemzőjére: valamilyen önálló elméletet ismertet, vagy egy paradigmát,<sup>29</sup> hogy Kuhn kifejezését mi is, a többiekkel együtt, valószínűleg hibásan áthozzuk a jogtudományba. Anélkül, hogy e helyen belemennénk a paradigma és paradigmaváltás problémájába, nem kerülhetjük meg annak a kérdésnek a föltételét, hogy a tudományos közvélemény számára valamely újdonság közlése attribútuma-e a monográfiának. Úgy gondoljuk, hogy – igen, de, miután túl követelődöznek lenni oktalanság, elismerjük, nem minden monográfia szerzője törekszik arra, hogy a jogi világgépet teljesen átalakító állítással jöjjön elő. Igen, a monográfiák többsége nem áll elő új elmélettel, de van olyan mű, nem is egy, ilyen például Tunc-é,<sup>30</sup> amely korábbi

<sup>28</sup> SAVIGNY, F. C.: *Das Recht des Besitzes*. Heyer, 1803. 495 old.

<sup>29</sup> A paradigma fogalmát nehéz értelmezni a jogtudományban, szemben azzal, ahogy azt használjuk a természettudományra. Ott olyan állítással kapcsolatban mondjuk, ami a világról alkotott képünket változtatja meg, például ilyen volt, hogy nem a Föld az Univerzum középpontja. Ilyen súlyú kijelentést nehéz találni a modern jogtudományban. Így aztán úgy véljük: a társadalomtudományokban kicsit elhasználták ezt a kifejezést. Úgy véljük: a paradigma „nagy elmélet”. A problémához ld.: FEKETE B.: *A modern jog összehasonlításának paradigmái*. Gondolat, Budapest, 2011. 216 old.

<sup>30</sup> TUNC: i. m. 151–153. old.

elméleteket kritizál. Talán itt nem helytelen fölvetni azt a kérdést: vajon mi is az elmélet. Nyilvánvalónak látjuk, hogy az elmélet az, amire nincs még kísérleti bizonyíték; ha nem tévedünk nagyot, ilyen volt Einstein elmélete – a fény elgörbüléséről. A jogtudományban ehhez hasonló, amikor a vagyoni viszonyok (vagy bármely jogviszony) szabályozása alapjaira nézve új megközelítést javasolnak. Példaként erre fel lehet hozni Eörsi kettős kollektíva elméletét, ami Venediktovra megy vissza, amely az akkori dologi jogi felfogás alapjaihoz ment le.<sup>31</sup> A fentiek szerint könnyen belátható, hogy nemcsak a jognak van elmélete, ún. jogelmélet,<sup>32</sup> hanem az egyes jogágaknak<sup>33</sup> is, sőt még az egyes jogintézményeknek is.

Két példát fogunk felhozni arra, amikor egy monográfia egy jogintézményt dolgoz fel. Az első példa a lábjegyzetben már említett Hollán-munka.

A feldolgozásnak több módszertani erőssége van. Egyfelől ilyennek látjuk a jogi etimológiai elemzést, ti. amikor az a látszólag egymással szinonim értelmű jogintézmények, például *Einziehung* és *Verfall* analízisét elvégzi a német nyelvterületű jogban.<sup>34</sup> Másodsor: ugyanilyen természetű és alapos fogalomelemzést végez a szerző, amikor a „*Forfeiture*” és a „*confiscation*” jogintézményét hasonlítja össze. Az különösen jó, amikor

<sup>31</sup> Itt föl lehet vetni azt a kérdést: a jogtudományban csak jó elméletek vannak? Természetesen nem. Egy elmélet értékállandóságáról a tudományos közvélemény dönt, e tekintetben a tankönyvek, a lexikonok, az enciklopédiák nyújtanak tájékoztatást. Megjegyezzük, a jog, bármily szigorú is, nem matematika, amiből csak egy van; inkább geometria, amiből több van; hogy aztán ebből következik-e az, hogy a jogtudomány több elméletet is megtűr magán, az csak akkor lehet igaz, ha azt mondjuk, minden jogcsaládnak (anglo-saxon, kontinentális és mások) tényleg megvan a saját jogelmélete. Bonyolítja a jelenséget, hogy mi jogászok tudjuk, a modern államban egy meghatározott időpontban csak egy jog van.

<sup>32</sup> BÓDIG M.: *Jogelmélet és gyakorlati filozófia: jogelméleti módszertani vizsgálódások*. Bíbor, Miskolc, 2004. 601 old. Magyar jogelmélet című munkát nem találtunk. Igaz, Percz László is amellet érvel, hogy nemzeti filozófia nincs is, és az is igaz, hogy nemzeti matematika sincs, bár Bolyai azért van. Érdekes, francia jogelméletet se találtunk. Maximum ami van, francia alkotmányjog-elmélet: Felix Berriat Saint-Prix: *Théorie du droit constitutionnel français. (Esprit de la Constitution de 1848. Précédé d'un essai sur le pouvoir constituant et d'un précis historique des constitutions françaises.)* Videocog, Paris, 1851. 723 old.

<sup>33</sup> Néhány monográfia arra nézve, hogy az egyes jogágaknak, illetve jogintézményeknek is van elmélete. BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. KJK, Budapest, 1994. 208 old. SÜLYÖK Gábor: *A humanitárius intervenció elmélete és gyakorlata*. Gondolat, Budapest, 2004. 360 old. Ilyennek tartjuk KADNER, Th.: *Graziano művét (Összehasonlító szerződési jog*. Fordította: Bóka János. CompLex, Budapest, 2010. 604 old.) az összehasonlító jog (új) módszertanára nézve, ha magát a könyvet tankönyvként, texbookként is használják.

<sup>34</sup> HOLLÁN: *i. m.* 54.



cáfolja Boistes állítását, azt írván, hogy „Téves tehát Boister azon állítása, hogy a *confiscation* és a *forfeiture* kifejezés abban tér el, hogy az előbbi európai, az utóbbi pedig amerikai kifejezés. Az amerikai jog ugyan kizárólag a *forfeiture* terminológiát használja, de ez a kifejezés az Egyesült Királyság jogában is megtalálható, márpedig azt ebben a vonatkozásban inkább Európához, mintsem Amerikához számítjuk.”<sup>35</sup>

Igen áttekinthetővé teszi munkáját, harmadszor, az, hogy a külföldi irodalom (angol, amerikai, francia, német stb.) nem egy fejezetben, külön jelenik meg, hanem fejezetenként: fogalommeghatározás, rendszertani besorolás, alkalmazási feltételek, hatókör, bizonyítási könnyítések.

Az már a jogtudományon belüli tudományos irányzat és felfogás kérdése, hogy a monográfia szükséges kellékének tartjuk-e a jogalkotó részére készülő javaslatokat (a 205–221. oldalakon), amelyek jogszabálysöveg tervezetet is tartalmaznak; igaz, *szabályos* indokolás (általános rész, indokolás az egyes paragrafusokhoz) nincs. Majd látni fogjuk, Marton Géza olyan tervezetet készített, ahol az egyes szakaszokhoz részletes indokolás van, külön.

A másik mű, amit állításunk igazolására citálunk, Sárközyé. A monográfia egyfelől területi bontásban (Nyugat, Kelet) adja a polgári jogban, legfőképpen a társasági jogban szabályozott szervezetekre vonatkozó elméleteket, ki-kiutalva a jogi normákra. Másfelől pedig igen erősen centrál az országokként (és abban az időben társadalmi rendszereként is) eltérő szabályokra. Sárközy e monográfiájának és munkásságának irányultsága abban foglalható össze, amit ő maga így fogalmaz meg: „...a jognak olyan szervezeti jогalanyiség-elmélet kiépítésére van szükség, amely *munkaképes*, amely most, illetve belátható távlaton felmerülő problémák megoldására alkalmas.”<sup>36</sup> Nyilvánvaló, hogy a Sárközy által megfogalmazott, a *science of sciences* szempontjából: irányzat, egyfajta *aktualitást* is megkíván a társadalomtudomány, ezen belül a jogtudományi elméletektől, következésképpen – a monográfiától, mint műfajtól. Egy oldallal később<sup>37</sup> konkrétan is kifejti a jogi elmélet feladatát: „...a jogi elméletnek nem egyszerűen csak az a feladata, hogy a szervezet komplex és belülről tagolt jогalanyiségát deklarálja, hanem ki kell mutatnia azt is, hogy melyek az *azonosságai*, illetve különbségei ennek a jогalanyiságnak az ugyancsak komplex emberi jогalanyiséghez képest, továbbá, hogy mikor, milyen feltételek mellett kaphatnak emberi személyegyesülések, csoportok jogké-

<sup>35</sup> Uo. 57–58.

<sup>36</sup> SÁRKÖZY: i. m. 23.

<sup>37</sup> Uo. 24.

pességet; vannak-e ebből a szempontból *fokozatok*, különbségek, részleges és teljes fokú jogképessegek; és végül, hogy mi a dialektikája a szervezetek különböző jogági jogalanyiségának egymáshoz való kapcsolatrendszereikben.” Mit mondjunk, máig ható program.

Elmélet konstruálása, paradigmatisz állítás, újdonság, látható, ezeket tartjuk a szellem csúcsteljesítményeinek. Ezek tartalmi elemek. Kizárólag azért bocsátottuk ezeket előre, hogy e tartalmi elemek utánuk rögtön rátérhessünk a formaikra, amelyek, meglátásunk szerint, a könyvek közül kiemelkedővé teszik magát a monográfiát.

Ilyen formai elemnek tartjuk, először, a tárgyszó-indexet és a névmutatót. Azaz, olyan munkák, amelyek bár a majd ismertető további ismérveknek megfelelnek, ha ilyen elemet nem tartalmaznak könyvek ugyan, de a monográfia-minősítést nehezen kapják meg. Álláspontunknak az a magyarázata, hogy egyszerűen csak az indexből lehet látni, hogy milyen tárgyköröket tartott hangsúlyosnak a szerző, hányszor, hol, milyen összefüggéseket látva foglalkozott azokkal. Ezt a tartalomjegyzékből nem lehet kiolvasni. Természetesen ez egy formai szempont, ettől egy könyv lehet nagyon-nagyon jó, mi is ismertetni fogunk olyan monográfiákat, amiknek nincs tárgy- és névmutatójuk.

Szóba se kellene hozni a szakirodalom idézését, mint második formai ismérvet. Csak azért említjük mégis a témát, mert hangsúlyozni kívánjuk: egy munkának mindig nagy értéke, ha olyan szerzőket hoz be valamely nemzeti nyelv jogirodalmába, akiket korábban nem idéztek. Jól tudjuk, a szakmai közvélemény megkülönböztet első és másodvonalbeli szerzőket, kétségtelenül vannak olyanok, akik rendszerint a szakma élvonalába haladnak. Ám néha vannak meglepetések, illetve helyes, ha képet kapunk, valamely szakterület tárgyalása közben, az újabb generáció nézeteiről is.

Ha nagyon sok, különféle módon író szerző írását jellemezni akarjuk, miközben őket össze akarjuk hasonlítani, mondjuk a XX. század harmadik negyedében publikálókkal, akkor azt mondhatjuk, hogy az újabbak – a tudományos szabadság megnövekedett mértéke és a több forrásmunkához való hozzájutás, hozzáférés okán – sokkal több jogesetet, külföldi jogforrást jelenítenek meg monográfiákban, mint elődeik, miközben nem arról van szó, hogy ez utóbbiak nem ismerték, ne olvasták volna a tárgykörükbe tartozó külföldi jogot, de az biztos hogy akkoron nem mentek bele annak olyan részletes ismertetésébe, amint azt pályatárs utódaik teszik. A 80-as–90-es évekbeli rendszerváltás joga világosan tanúskodik arról, hogy részleteiben is volt fogalmuk a jogállam jogáról, magától ér-

tetődően nyelvtudásuk szerint arról konkrétan jobban, amelyik állam (államok) jogát volt alkalmuk külföldön, hosszabb ideig tanulmányozni. Az ezredfordulóra teljesen nyilvánvalóvá vált, hogy a jogállam joga milyen változatos, akárcsak Európában, bár ez a tény az összehasonlító módszert kiterjedten alkalmazók előtt a saját részterületüket illetően ismert volt, ugyanakkor azt is észre lehetett venni később, hogy az európai harmonizáció konvergálja a tagállami jogokat. Miközben a nemzeti jogokhoz ma már sokkal könnyebben hozzá lehet férni, a honlapoknak és az idegen nyelvre lefordított, a nemzeti jogszabályoknak köszönhetően, a szakirodalom feldolgozása változatlanul időigényes munka.

Az a meglátásunk, hogy az újabb magyar generáció írásaiban kétféle irányzatot képvisel. Az egyik fajta írásmód, ha szabad mondanunk, didaktikusabb, skolasztikusabb, tehát megjelöli és aztán aprólékosan levezeti az általa használt fogalmakat, a másik levegősebb, de erősen feltételez egy háttértudást az olvasónál. Az újabb monográfiák sokkal többényt, „jogi terméket”, tehát törvényt, nemzetközi szerződést, vezető jogesetet tartalmaznak, mint a korábbiak, amelyeknek erőssége a hosszabb gondolatmenetekben rejlett.

Ha harmadjára, a fejtegetést a terjedelem kérdésével folytatjuk, azt logikusan tesszük, mert a terjedelem kérdése is formai természetű. Azon nem lehet vita, hogy a monográfia nem egyszerűen könyv, hanem nagyobb terjedelmű, nagyobb terjedelmű könyv, hiszen akkor nem lenne kismonográfia.

Amikor rátérünk a cím- és tartalomválasztás kérdésére, elhagyjuk a formai kérdések területét. A témakör csak látszólag formai: a monográfia meghatározásából következően egy jogintézménnyel, egy fogalommal, egy témával kell foglalkozzék, nem kettővel; következésképpen a több jogintézménnyel, több fogalommal tárgyaló műveket ki kell zárunk; azokat egy másik műfaj (a jogtudományi könyv) problémái alatt szükséges tárgyalni. Az még érdekes, hogy jogtudományi művek, címükben, nem feltétlenül jogi fogalmakat szerepeltetnek.<sup>38</sup> Ennek fő oka, meglátásunk szerint, hogy a jogtudománynak van egy módszertana, azon belül ilyen az összehasonlító jog, de még sok minden, például a kodifikáció technikája, pontosabban: annak tanulmányozása, aminek, ti. az instrumentumok, helyes alkalmazásával létrejön a jogtudomány másik csúcsteljesítménye, a

<sup>38</sup> PAP A. L.: *Mozgásszabadság: alkotmányjogi és nemzetközi jogi alapok*. L'Harmattan, Budapest, 2009. 206 old.; Természetesen osztályozásunk hibás, ha arra gondolunk, hogy a címbe szereplő szavakat más jogokban a jogalkotó használja.

törvény. És az akkor is így van, ha a törvényt a politikusok rendelik meg (jogpolitikájuk nyomán), és ők is alkotják meg. (Ez, mint tudjuk, nem mindig így van: van amikor csak megszavazzák.) A jogtudós, ugyanis csak előkészítője szereplője a jogalkotásnak, de az aztán igen, természetesen azzal a cenzúrával és öncenzúrával, amit a politikai rendszer működtet. (Ennek a dolgozatnak most nem témája ez a problémakör.) Mellesleg: a többi jogi terméknek: ítélet, határozat, fellebbezés, is van előkészítési és megalkotási technikája, az más kérdés, hogy jogtudomány elhanyagolja vagy felkarolja e termékek megalkotására vonatkozó technikákat. Ugy látjuk, a jogtudomány lassan terjeszkedik ki erre a területre, de a jogeseteket előtérbe helyező szakirodalmat,<sup>39</sup> e tudományterület fejlesztésére irányuló szándékok előfutárának<sup>40</sup> tekintjük.

A monográfia, és minden írásmű lényege, ahogy legördíti témáját. Ez a második, explicit tartalmi kérdés. Valamely téma monografikus feldolgozására nézve nehéz skatulyákat adni egy képzeletbeli jogtudományi íróakadémia előadásán, de annyit talán lehet állítani, hogy a szerző által használt jogintézmények, kifejezések különbségtételét el kell végezni, valamilyen jogtörténetet elő kell adnia, a fejlődés bemutatása nem ellenzett, ajánlott, ahogy az általánosan elfogadott nézetek változásának kimutatása<sup>41</sup> is megengedett, sőt megkövetelt. A fentiekből következik, hogy egy jogtudományi mű ritkán lehet minden ízében új, a múlt, a korábbiak, leírásától egy része szükségképpen – leíró.

<sup>39</sup> KIRÁLY M.: *A diszkrimináció tilalma az európai Bíróság joggyakorlatában*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1998. 255 old. Király könyve nemcsak az esetjogról írt monográfiákra példa (a szerző ugyan írásáról mint tanulmányról beszél, valószínűleg részekből rakta össze könyvét), hanem arra is, hogy úgy is fel lehet dolgozni egy témát, ha a szerző először a téma külső körét dolgozza fel (Király esetében: EKSZ releváns rendelkezései, Európai Bíróság, a négy szabadság), majd beljebb megy (diszkrimináció fogalma, fajtái, a diszkrimináció tilalmának korlátai), majd újból kijön abból és egy általánosabb kérdés (a közösségi jog közvetlen hatálya) aspektusából vizsgálja tárgykörét. A mű abból a szempontból is érdekes, hogy jól reprezentálja a műfaj, ti. a monográfia új tárgyát: a bírói joggyakorlatot, amit nem könnyű úgy feldolgozni, hogy abszolút koncentrált legyen a joggyakorlatra, hiszen magának a jurisprudenanciának is van környezete (a vonatkozó joganyag és annak szakirodalma), amely viszont – ha jogági szemüvegen keresztül nézzük – igen heterogén.

<sup>40</sup> BOÓC Á.: *50 jogeset a kötelmi jog általános részéhez*. Patrocinium, Budapest, 2010. 54 old. és *66 jogeset a kötelmi jog különös részéhez*. Patrocinium, Budapest, 211. 101 old.

<sup>41</sup> SÓLYOM L.: *A polgári jogi felelősség hanyatlása*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1977. 204 old.

Figyelemre méltók a tárgykört, ti. a tudományos feldolgozást illetően Sólyom László megfigyelései:<sup>42</sup> „A személyiségi jogoknak újabban bőséges irodalma van. Ez az elméleti tevékenység azonban alapvetően reflexív és kommentár jellegű. ... Csak nagyritkán születik egy-egy tanulmány, amely valóban az élre tör, és a gyakorlatnak is utat mutat. ... Még ritkább az olyan mű, amely nem az ítélkezés vagy a törvényhozás újdonságait igyekszik egyeztetni egy adott ország uralkodó alkotmányjogi vagy polgári jogi doktrínájával, illetve gyakorlatával, hanem általában a személyiségi jogok lényegét kutatja. Az intézmény összehasonlító jogi vizsgálata pedig szinte teljesen hiányzik. ... A kifejezetten ‘jogi’ elemzések pedig hagyományosan formai, rendszertani kérdésekre szorítkoznak. ... A dolgozat a személyiségi jogokat ... csakis ellentétpárokkal tartja elméletileg megközelítőnek.” Ugyanakkor Sólyom munkája nem tudja elhagyni a történeti módszert, nem mintha ez követelmény volna. Erről így ír (10. old.): „Ez a dolgozat úgy elméleti, hogy történeti.” Ha jól látjuk, a történeti és elméleti irány mellett még egyet alkalmaz – a jogpolitikait. A „társadalom szörnyű öntőformái” kutatásától akkor nagyon helyesen, nagyon előre látóan, mintha virradatot várt volna.

A jogtudományi művek között sajátos helyet vívtak ki és önálló kategóriát képeznek azok az alkotások, amelyek egyszerre tartalmazznak a monográfiára jellemző jegyeket (például összehasonlító részt, tehát a tárgykör külföldi jogot, illetve az azokat elemző szerzőket) és a kommentár műfajú könyvek elemeit, azaz a szakaszok szisztematikus elemzését.<sup>43</sup> Ahogy azzal már foglalkoztunk, egyes tudományos körök nehezen fogadják el elméleti teljesítményként a kommentárt. Kétségtelen, nehezen lehet vitatkozni azzal az állítással, hogy „a jogalkotó, mondjuk egy Csemegi szellemi alkotását nagyobbra, magasabb ívűre értékelik, mint egy őt kommentálóét.

Azonban manapság gyakran a jogalkotást valójában előkészítő jogtudós ír később kommentárt, így hát magunk inkább óvatos állásponton lennénk e vitában, és más ítéseknek is ezt sugalljuk.

Nem vitás, a mai világ hatással van a jogtudományi művekre. A kiadók szívesebben jelentetnek meg olyan alkotást, ami nemcsak a kifejezetten elméleti kérdések iránt érdeklődőknek szól. Ugyanakkor az is nyilvánvaló, legalábbis számunkra, hogy miközben szegényebb lenne a jogtudo-

<sup>42</sup> SÓLYOM L.: *A személyiségi jogok elmélete*. KJK, Budapest, 1983. 9. old.

<sup>43</sup> TÓTH M.: *Gazdasági bűnözés és bűncselekmények*. KJK–KERSZÖV, Budapest, 2002.

mány a szabályok természetével foglalkozó könyvek nélkül, fenntarthatatlanok a műhelyek a jogszabályok, jogesetek magyarázata nélkül.

Amikor Tóth Mihály a gazdasági bűncselekményeket választja monografikus célzatú feldolgozása tárgyául, eleget tesz annak a kíváncsúnak, hogy a tudomány egy szűkebb területét elemezze, de nem túl keveset; bár ha nem tévedünk, van olyan társszerzővel írt műve, ami egy gazdasági bűncselekménnyel foglalkozik.<sup>44</sup> Amivel a kommentár műfaja fölé emeli a művét, ha erre a tudományos közvéleménynek igénye van, az az – túl a már említett összehasonlító jogi vizsgálatokon, amik érintik a német, az osztrák, a svájci, a finn és a svéd jogot –, hogy a történeti módszert alkalmazza a büntetőjogilag üldözendő tényállások ismertetésekor. A könyv egyik tanúsága, ti. hogy egy büntetőjogász kriminológiai tanulságokról ír (a 43. oldaltól), hogy a jog egyes területeihez szorosan tapad egy másik tudományterület – ahogy például a pénzügyi joghoz, többek között, a közpénzügytan úgy a polgári joghoz – adott esetben a tőzsdei ismeretek.

Természetesen, ha egy jogtudós kimegy a jog területéről, fejéhez vágható olyan vád, miszerint elhagyta szakterületét. Úgy gondoljuk, a szabad véleménynyilvánítás elvéből következően lehet ilyeneket mondani, de nem sok hozzáértésről tanúskodik. Ugyanis a kutatói, jogalkotói és jogalkalmazói munka inkább szélesebb ismereteket igényel, mint szűkebbeket, már csak a hatásvizsgálatok miatt is. (Itt csak utalok a mű 90. oldalára, ahol a szerző elkezd analízálni „A könyvszakértői bizonyítás változó szemléletének igénye” című témakört.) Mindazonáltal, nagyon a jogi munkát védő megállapításnak véljük az 51. oldalon lévőt, ti. „A bűnözés és bűnüldözés legaggasztóbb tendenciái soha nem a jogalkotás hibáiból építkeznek.” Ezen a könyvhelyen – bár a szerzőnek valószínűleg igaza van – elvártunk volna egy bővebb cáfolatot a szerzővel ellentétes nézetekről. (Általánosságban: szerintünk, nem rossz elvárás a monográfia szerzőkkel szemben, ha nemcsak azt várjuk el tőlük, hogy saját állításaikat bizonyítékokkal támasztják alá, de néhány bekezdést áldoznak a velük ellentétes nézetek cáfolatára. Mintha ilyen lenne az ideális tudomány...) Magunk például a pilóta-játékok megjelenésekor éreztünk egyfajta kutatói és jogalkotói lemaradást az eredmények mögött. Még egy megjegyzés egy korábbi témához. Egy-egy jogágnak nemcsak más társtudományi kötése van, mint büntetőjogi a kriminológiához, hanem adott esetben mintha más jogághoz is. Szabad legyen itt utalni Tóth Mihály könyvének 80. és

<sup>44</sup> TÓTH M.–TÖRÖK G.: *Csődjog. Gazdasági törvények kommentárjai*. HVG-Orac, Budapest, 2001.

105. oldalára, ahol említésre egy társasági joggal foglalkozó jogtudós neve kerül.

A szerző e könyve jó példa arra, hogy van olyan eset, amikor egy monográfia nem kipattan a szerző fejből, hanem azt megelőzik könyvek, jegyzetek.<sup>45</sup> Ezzel nem azt akarjuk mondani, hogy ez a monográfia megszületésének *good practice*-e, hiszen erre nincs előírás; egy monográfia általában korábban írt és közzétett tanulmányok átszerkesztéséből születik – természetesen írhat valaki monográfiát a részek publikálása nélkül is.

E tanulmányunknak nem témája a kommentár műfaja – annak elemzésére, jellemzőire korábban kísérletet tettünk<sup>46</sup> –, így itt nem megyünk bele a 133. oldaltól kezdődő rész elemzésébe, majd ha magunk is monográfiába rendszerezzük a jogtudomány műfajairól írt tanulmányinkat, meg fogjuk ezt tenni. Annyit azonban helyes már most rögzíteni, hogy talán más jogágak kommentárirói számára is érdekesek a szakaszok elemzése kapcsán kialakított alcímei, például valamely paragrafus előzményei, szerkezete, a tényállás elemei, valamely a szakaszban használt fogalom értelmezése, a szakasz tartalmának elhatárolása más cikkektől, gyakorlati, bizonyítási kérdések, és még lehetne folytatni, tudva, hogy azért az egyik jogág magyarázatai módszereinek nem mindegyikét lehet átvinni a másikba.

## Monográfia és törvény

Ezen a ponton óhatatlanul fölvetődő kérdés, hogy a törvény vagy a monográfia megírása a szakma csúcsa, a jogtudomány Mount Everest-ének megmászásához hasonlítható teljesítmény-e. Ha az előző, úgy akkor is vizsgálatot kíván, hogy a monográfiát miért övezi olyan nagy tisztelet, amiért kiemelkedő a jogtudományi könyvek közül.<sup>47</sup> A jogtudományi művek, tudjuk, sokfélék: ismeretterjesztő könyv, Festschrift, jegyzet, lexikon, enciklopédia). Lehet arra az álláspontra helyezkedni, hogy e könyvtípusokat nem illik összehasonlítani, összevetni, hiszen más és más célra készültek, más és más olvasóközönségnek, tetejében egymástól eltérő

<sup>45</sup> TÓTH M.: *A magyar büntetőjog és büntető eljárásjog alapjai. A gazdasági bűncselekmények rövid magyarázata.* ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1994., *Gazdasági bűncselekmények az alakuló joggyakorlatban.* ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1996.

<sup>46</sup> FERENCZY E.: A jogtudomány művelésének műfajai: a kommentár. *Állam- és Jogtudomány*, 2006. 4. 543–575.

<sup>47</sup> Ha azonban a törvényalkotást ítéljük mívesebbnek, az megérdemelne egy másik tanulmányt, ti. a törvény, mint a jogtudomány művelésének műfaja címmel.

funkciójuk van. Nem ennek, hanem egy következő tanulmánynak a tárgya a törvény, mint jogtudományi műfaj művelése, itt csak röviden a törvény és a monográfia viszonyára akarunk kitérni. A monográfia nem törvény, azaz nem feltétlenül tárgya valamely törvény vagy törvények, miközben a természettudományban magától értetődik, hogy természeti törvényekre irányul a vizsgálódás általában, ha csak nem valaminek a kísérleti módszertanát írják le. A társadalomtudományi monográfia górcső alá vehet egy vagy több törvényt, de nagyon könnyen átcsúszhat a kodifikáció műfajába, ami már a politika által uralt terület vagy legalábbis nem politikamentes terület. A jogtudomány szakma, ahogy a jogalkotás is, az előbbi ugyanúgy nem állhat a politika terejében, mint a bírói munka, mindkettőnek van egy rendszerfüggő szabadságfoka. A jogtudomány, végül is – vélemény, míg a jogalkotásnak beilleszkedőnek kell lennie a korábbi szabályokba, de a politika – a jogon keresztül – forradalmat csinálhat. Ugyanezt a bíró nem teheti meg, kötve van az Alkotmányhoz, a törvényekhez, a precedensekhez és nem formálhat véleményt azokról ítéletében. A jogtudós nincs ilyen kötésben, de köti a szakma módszertana.

Már többször említést tettünk a jogtudomány módszertanáról, ideje, hogy nyilatkozzunk is róla. Előrebocsátjuk, hogy a mű, a monográfia szempontjából tartalmi kérdésnek tartjuk, ha látjuk is azt, hogy a munka megformálása szempontjából formainak is minősíthetnénk. Első helyre helyeznénk az anyagkeresést, ti. a pozitív jog, a joggyakorlat, a szakirodalom keresését. A második helyen említenénk azt a folyamatot, amíg a szerző eljut legalább egy sejtésig vagy egy hipotézisig, egy álláspontig. Ezt az álláspontot aztán, ritkán egy elméletet, meg kell tudni védeni. Bizonyítani kell a saját vélemény megalapozottságát, a vele ellenkező véleményt pedig hitelt érdemlő bírálatban kell részesítenie. Voltaképpen arról van szó, hogy az Olvasó világos képet kapjon a „mi” (a fogalom, a jogintézmény) tartalmáról. Válasznak kell lennie arról is a műben, hogy miért működik az a „dolog” úgy ahogy működik. Nem kevésbé fontos annak láttatása, hogy „hogyan” működik. És végül, de nem utolsó sorban, fel kell sorolnia azokat, akik értenek ahhoz, amiről a szerző értekezik. Azaz: ki kell tűnnie a munkából annak, hogy „kik” tudják azt, amit a szerző tud.

Természetesen a jogtudományi munka kísérletet tehet rá, hogy törvényszerűségeket (Kelsen<sup>48</sup>) állapítson meg. Ezt rendszerint úgy teszi,

<sup>48</sup> KELSEN, H.: *Reine Rechtslehre: Einleitung in die Rechtswissenschaftliche Problematik*. Franz Deuticke, Leipzig–Wien, 1934. 236 old.



hogy bizonyos fogalmaknak bizonyos jelentést tulajdonít, miközben azt is megállapíthatja, hogy ugyanazon szavakat más és más jelentéssel használják mások. Esetleg jogáganként eltérően. Voltaképpen jogdogmatikát is művelhet, amit ugyan inkább a bírónak kellene. Ahogy a szerző beleeshet abba a csapdába, hogy vizsgálódásai kapcsán jogon kívüli fogalmakkal is foglalkozik. Hogy aztán ez csapda-e avagy egy gödeli helyzet a jogtudományban, azaz nem arról van-e szó, hogy adott esetben a jogot csak jogon kívüli fogalmakkal lehet megmagyarázni, azt, mindig alaposan meg kell vizsgálni.

## A stílusról

Végül: úgy látjuk, hogy vannak logikai műveletek és stílusjegyek, amelyek jellemzik, jellemezniük kell a monográfiát. Ilyen logikai művelet az analízis, a különbségtétel az egyes használt fogalmak, jogi kategóriák, jogdogmatikai terminus technikusok között. Nem hiányozhat az se, hogy tárgykörét behelyezze a tudomány rendszerébe, a tudomány periódusos rendszerébe. Ezzel csak azt akarjuk mondani, hogy a '(jog)tudomány periódusos rendszere' olyan fogalom, ami nem más, mint próbája annak, hogy egy gondolatmenet beilleszthető-e valamilyen más műfajba, nevezetesen egy jogi enciklopédiába vagy lexikonba, nem kizárva, természetesen, egy új szócikk megalkotásának indokoltságát. Lehetetlen úgy jó monográfiát írni, ha a változások vonalát nem találja a szerző. Biztos folytatni lehetne a sort, de most azzal fejezzük be, hogy a monográfia kell, hogy tudja csoportosítani azt annak elemeit, amit vizsgál. Gyorsan még annyit hozzá teszünk ehhez a részhez, hogy a jogtudományi mű stílusa megengedi egyfelől a bonyolultabb mondat szerkesztést, továbbá különböző igemódok használatát, a kettős tagadást stb. Megengedhető egyfajta, nem gyakori önirónia, szellemesség, szellemeskedés, még aforizmak<sup>49</sup> idézése is. És ami ritka jogtudományi művekben, szemben a természettudományokkal, metaforák használata is.

Ami a jogtudományi és természettudományi monográfiák összehasonlítását illeti, magától értetődően egy sor műre kiterjedő vizsgálatról nem tudunk beszámolni, de néhány könyv alapján az a benyomásunk, hogy az utóbbiak gyakrabban használnak metaforákat, hasonlatokat jelenségek

---

<sup>49</sup> Ahogy Jean Roux mondta: „Az okos kezén az aforizma gyémántgyűrű, másén – bizsu.”

megmagyarázására, mint az előbbiek. Különösen Kajtár<sup>50</sup> metaforája szép a 147. oldalon, de Wigner<sup>51</sup> képe (Gruppenpest) is kifejező a csoportelmélet kritikájáról. Einstein<sup>52</sup> pedig, közismerten, zseniálisan magyarázza, láttatja gondolat kísérletekkel elméletét.

Ennyi minden előrebocsátása után bevallhatjuk, nemcsak a monográfia ideáltípusáról akartunk írni, hanem konkrét monográfiákról. Ugyanis nagyon úgy tűnik nekünk, egyfajta szerkezet ideálként való kezelése egyes korokhoz köthető, például azé a felfogásé, amely szerint valamilyen tárgykörnek először a történetét kell bemutatni, majd ezt követheti a jelenlegi pozitív jog ismertetése, ami után következik a bírói gyakorlat ismertetése, ezután olvashatóak a külföldi megoldások és végül a munkát a *de lege ferenda* rész zárja.

### További monográfiák

Ha veszünk egy monográfiát, mint Steinbaum, a jó tanuló, egy gúlát, mondjuk Vékás Lajosét,<sup>53</sup> akkor elindulhatunk egy úton, amelyen a polgári jogi monográfiákat elemezzük. Most nem ezt fogjuk tenni, ebben a tanulmányban nem egyedül polgári jogi monográfiákat dolgozunk fel. A munkát olyan művek társaságában tárgyaljuk, amelyek valamely fogalmat vagy jogintézményt úgy analizálnak, hogy a „fejlődés”-t, mint olyat, segítségül hívják. Vékásnál a fejlődés (most eltekintve a társadalmi formáció változásától) a gazdaság kihívásaira adott jogi válasz, például az, amikor megjelenik a szankció a szerződésszegésért. Ami pedig a „rendszer”-t illeti, ez egyenlő a szerződések tipizálásával létrejövő konstrukcióval, a *common law* vonatkozásában pedig a szerződészerű igény elismerésének jogi formáival (*trespass* és *deceit*). Ezek alapja a „vállalás”, az „ígéret”. Ha azt a kérdést is fölteszük magunknak, hogy nekünk, mint olvasónak, mi jött le a „csomópont fogalom alatt, azt mondhatjuk válaszként, hogy valamely, a jogban megtett „lépés”. Azaz, például az angol jogban a write-ok szelektálása. Ugyanerre a „csomópont”-ra, példa a kontinentális jogban „*nudum*

<sup>50</sup> KAJTÁR M.: *Változatok négy elemre*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2009. 1300 old.

<sup>51</sup> WIGNER J.: *Csoportelméleti módszer a kvantummechanikában*. Akadémiai Kiadó, 1979. 7. old.

<sup>52</sup> EINSTEIN, A.: *A speciális és általános relativitás elmélete*. Gondolat, Budapest, 1978. 27. és 33. old. példával.

<sup>53</sup> VÉKÁS L.: *A szerződési rendszer fejlődési csomópontjai*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1977. 156 old.

*pactum*” kifogásának negligálása. Amennyiben azt nézzük meg, hogy a monográfia írója hogyan gördíti le témáját, azt látjuk, hogy vizsgálódásai középpontjában a szerződéstípus áll. Ez a fogalom van az I. fejezetben (Elméleti tanulságok a szerződéstípusok genezisénel); a III. fejezetben (Általános szerződésfogalom és a szerződéstípusok funkcióváltása); a IV. fejezetben (A szerződéstípusok válságjelenségeiről); és a VI. fejezet 3. pontjában (a szerződéstípusok lényegéről és mai szerepéről), ami egyébként a monográfia záró pontja is egyben. Az angol joggal foglalkozó rész címében a szerződési jog fejlődéstörténeti csomópontjairól ígér tájékoztatást (itt nincs semmiféle szerződéstípus), de ennek nyilvánvalóan az az oka, hogy az angol jog fogalmi absztrakciója más, mint a kontinentális jogé, „az *agency* a képviselet igen sok válfaját átfogja”. Ugyanígy a *bailment* (60–61. old.). Mindezek után a szerző tesz egy szerénységére következtethető megállapítást: „...a *common law*-t kószoló kontinentális jogásznak be kell látnia, hogy gondolatának logikáját túlságosan kötik jogi neveltetésének béklyói, és sokkal több tanulmányra van szüksége ahhoz, hogy a számára olyannyira kívülálló jogi világ lényegéhez eljuthasson; hát még ahhoz, hogy e lebilincselően idegen jogrendszer jövőjéről ítéletet mond hasson.”

J. Joffe<sup>54</sup> munkája, több szempont mellett, azért érdemes tárgyalásra, mert monográfiája kapcsán rá lehet mutatni arra, hogy mennyire furcsa, így utólag, ha egy monográfiából hiányzik valamely nemzeti jognak az előtörténete és azok az „idegen” hatások, amelyek amúgy nyilvánvalóan érnek egy nemzeti jogot. A könyvben nincs külföldi szerző, nincs összehasonlító jogi rész. Ugyanakkor nagyon jól lehet követni azt, hogy egy intellektuál számára milyen nehéz leírni a jog klasszikus *terminus technicus*ait nélkül a tárgyalt társadalmi rendszer szervezeteinek jogalanyiságát, értelmezni elméleteket, például az ún. „igazgatói” jogalanyiság elméletét (308. old.).

Verebics könyve<sup>55</sup> még nem kész monográfia, csírája egy monográfiának, de azért említjük meg, mert egy fontos megfigyelés közlésére alkalmas témánkban. A szerző munkájában nem valamivel foglalkozik, ami kész, hanem azzal, ami lesz. Számunkra a folyamat (az európai magánjog) tanulmányozása azért érdekes, mert Európa, benne államai újból nagyhatalmak akarnak lenni, és látjuk, ezúttal is, mint minden *grande puissance*

<sup>54</sup> JOFFE, O. Sz.: *A szovjet civilisztikai gondolkodás fejlődése*. KJK, Budapest, 1979. 361 old.;

<sup>55</sup> VEREBICS J.: *Az európai magánjog fejlődésének főbb irányai*. Typonova, Budapest, 2004.

megszületését, nagyon komoly erőfeszítések előzik meg a polgári jog területén. Ennél a szerződél is, ti. Verebicsnél, érdemes megnézni, mit ért a „fejlődés” tartalma alatt. Úgy látjuk, Verebics Búrge, Zimmermann és Bennachio kijelentéseire támaszkodva, voltaképpen a *tudomány feladatának* tartja az európai *ius communae* kialakítását, ami – Hamza megfogalmazásával – egy új stílus *curiae* megszületésével jön létre. Másképp megfogalmazva: Verebics – egyetértve Búrgevel – a fejlődést voltaképpen a hagyományokhoz való visszanyúlásban látja; a bolognai iskola munkamódszeréhez való visszatérésben, amely igazából a különböző jogi megoldásokra való – reflexió. A szerző foglalkozik egy európai polgári törvénykönyv létrejöttének realitásával. Úgy tárgyalja a témát, hogy maga is éles határvonalat húz a két célkitűzés, ti. a harmonizáció és a kodifikáció között, értelmezvén azokat az összes, nemzeti polgári jogi karakterisztikájú szabályra nézve. Ettől függetlenül tovább idéz a témában monográfiákat író szerzőket (Ugo Mattei, Gert Brüggemeier, 59. old.), bizottságokat (Landro) és mottókat, például: „Megvizsgálni mindent, megtartani a jót.”, illetve használ olyan jól ismert kifejezéseket, mint „közös mag” vagy „közös jogelvek”. Verebics könyve arra teremt igazán jó alkalmat, hogy rámutathassunk: a szakirodalom tudja egyfelől – és ez az elterjedt – visszafelé nézni a fejlődést valami tekintetében, ami már létrejött (szerződési rendszer, valamelyik nemzeti jog, egyes szerződések stb.), másfelől viszont tudja ezt előre is az egyedi, valamely produktum tekintetében, mint amilyen az Európai Polgári Törvénykönyv), amelynek megalkotása még csak szándékolt.

Azok az újabb<sup>56</sup> jogtudományi művek, amelyek valamely jogterület, jogintézmény fejlődésének bemutatására vállalkoznak, biztos hogy szembe találkoznak azzal a régi problémával, hogyan lehet szétválasztani a jog (a kodifikáció) és a jogtudomány nézeteinek változását, miközben azokat nem haszontalan párhuzamosan bemutatni. Ugyanakkor azt is nehéz az operatőrnek parallel vetítenie, hogy a dogmatikai pillérek hogyan alakultak ki. Nehezíti a szerző feladatát valamely jogterület analízisének, ha a jogterület peachwork-szerűen állt össze, és közben még fejlődik is, mint a szerző esetében, ahol mindig újabb és újabb műfajok keletkeznek (v.ö.: szofverek és adatbázisok, például). Ez utóbbi ugyan nem szerzői jogi, hanem ún. *sui generis* védelmet kapott uniós szinten. A modern jogtudományi műveknek van egy új problémája, ti. hogy a viszonylag ma már könnyebben hozzáférhető külföldi és közösségi jogot külön, vagy az egyes témáknál prezen-

<sup>56</sup> NÓTÁRI T.: *A magyar szerzői jog fejlődése*. Lectum, Szeged, 2010. 331 old.

tárlják (Nótári mindkét módszerrel megpróbál élni); és egy korábbi: hol jelölje ki a szerző a fordulópontokat, azokat a fordulópontokat, amik Vékásnál a csomópontok voltak.

Az angol jog mindig is kihívást jelentett a monográfiát író kontinentális szerzőknek. A már említett André Tunc<sup>57</sup> is nekirugaszkodott a tárgykörnek, ahogy azt már jóval korábban Horváth Barna<sup>58</sup> is megtette. A szerző nem Halsbury's típusú munkát írt az angol jogról,<sup>59</sup> tehát nem kommentárt, hanem megkísérelte az angol jogról gondolkodók nézeteit Salisburytól Keetonig ismételni és elemezni. Horváth elmélettörténeti monográfiát írt, amely nevek, irányzatok alapján íródott. Bevezetője, az első fejezet (Az angol jogi kultúra és a *common law* szelleme) összefoglaló az angol jog formáiról, és az ahhoz tartozó szervezetről.

Egy pillanatra visszatérve André Tunchez, az ő említett művével szemben Marton Géza<sup>60</sup> mindkét felelősségi alakzatot tárgyalja három nagy részben, úgymint: a felelősségről általában; kártérítési felelősség; tételes magyar kártérítési jog; polgári jogi felelősség a szocialista jogban *de lege ferenda*, ezen belül (X. fejezetként): tervezet egy polgári törvénykönyv kártérítési fejezetéhez; még ezen belül: a törvénytervezet szövege és különös indokolás a törvényjavaslathoz.

Ez a mű több mint reprint, gondolunk itt Horváthéra, mert az Utószóból láthatóan a kézirat Zlinszky János által kiadás (sajtó) alá rendezett, Marton Gáza kívánsága szerint. Így, ahogy kezünkben tarthatjuk Marton munkáját, soha nem sikerült egybe foglalni, tehát a teljes, Marton által írt mű egyedül ebben a kiadványban elérhető (900. l. b. jegyzet). A 880. l. b.

<sup>57</sup> TUNC: *i. m.* 63–67.

<sup>58</sup> HORVÁTH B.: *Az angol jogelmélet.* Pallas-Attraktor, Budapest, 2001. 616 old. A könyv először 1943-ban az MTA Jogtudományi Bizottságának kiadványsorozatában jelent meg.

<sup>59</sup> Cs. KISS L.: *Szabadság és kényszer. (Horváth Barna szellemi pályája)* című tanulmányában így ír erről: „Az angol jogelmélet fejlődéstörténetének horváthi elemzéséből nem fogjuk megtudni, hogy mi a jog, csak arról kapunk átfogó, gazdagon dokumentált képet, hogy az angolok a joguralom- és szuverenitás-elméletek perspektíváiból mit gondoltak a jogról, amikor a teóriával szembeni idegenkedésüket legyűrve feltették a jog lényegére irányuló kérdést.” In: HORVÁTH: *i. m.* 603. Megjegyezzük, persze igen nehéz egy kontinentális jogásznak megtalálni a performák mögötti anyagi jogot, amikor az igazi jog az ítéletekben van, nem a törvényekben, bár nyilvánvalóan Bacon fejezi ki pontosan, miről van szó: „Judicia enim anchorae legum sunt, ut leges republicae”.

<sup>60</sup> MARTON G.: *A polgári jogi felelősség.* Triorg, Budapest, 1993. 495 old.

jegyzet tanúsága: az *Archiv szerint für die zivilistische* (helyesen: *civilistische*) *Praxis* a mű általános részét közölte, a javaslatot és az indokolást nem.

Marton számos gondolata közül ő maga a legértékesebbnek az eredménykötelemmel (*obligation de résultat, Erfolgsschuld*)<sup>61</sup> kapcsolatosakat tartja, és hogy ezeket a többi szakíró nem értékelte, mindig is nagy bánata volt. Erről így ír a 865. lábjegyzetben: „A francia írók egyszerűen fel sem vetik a kérdésnek ezt az oldalát. Agyonhallgatják a nehézséget. Jellemző, hogy valamennyi író, aki e tárgyban a *Revue Trimestrielle*-ben másfél évtizeddel ezelőtt írt cikkemmel foglalkozott, mely cikknek tengelygondolatává éppen a most tárgyalt konzekvenciát tettem, ezt a pontot teljes hallgatással mellőzi. A vétkességi elv náluk, annak ellenére, hogy tételes joguk azt úgyszólván teljesen megcáfolja, az elmélet számára szent és sértetlen.”

Ez a lábjegyzet a 278. oldalon lévő szöveghez tartozik, ahol – többek között – ezt írja: „Logikai képtelenség, hogy valaki tartozzék egy eredménnyel, de ne *feleljen* érte. Aztán még a 279. oldalon a következőket írja erről a témáról: „Vagyis röviden: az élet nem a vétkességi (morális), de az eredmény-felelősség alapján áll, s ezt a tárgyi megoldást – szinte öntudatlanul – magáévá teszi a rómaiaktól örökölt, de ma is érvényes jogi rendezés is akkor, mikor a késedelmes adóst annak a képzeletbeli eredménynek helyreállítására kötelezi, amely bekövetkezett volna akkor, ha ő szerződési kötelezettségének eleget tett volna (*quod interest creditoris moram factum non esse*). A sérelem az alábbiak szerint kifejtve a 335. oldalon az 1. lábjegyzetben: „Úgy tűnik, Ön nem veszi észre, hogy ez az új látásmód nem csak a bizonyítás rendjét, de az egész eddig uralkodó felelősségi elméletet felborítja, a vétkességit. Ha ugyanis egyszer felismertem, hogy az adós az eredménnyel tartozik, elképzelhetetlen, hogy nem-teljesítés esetén csak a vétkéért (az igyekezet hiányáért) feleljen. Ha valamire kötelezve van, azért felel is. Csak azért felel, amire köteles, és nincs kötelezve arra, amiért nem felel. Az eredménykötelem szükségszerűen feltételez eredményfelelősséget, azaz tárgyi felelősséget (*Erfolghaftung*). ... Ez volt a végkövetkeztetése 1935-ben közölt cikkemnek. ... 1932-ben megjelent könyvem is visszhang nélkül maradt.”

Ha ebben a tárgykörben – ti. polgári jogi felelősség – maradunk, és rátérünk Sólyom monográfiájára,<sup>62</sup> akkor nem álljuk meg, hogy a mo-

<sup>61</sup> Magyarul: MARTON G.: *Eredmény-kötelem*. Franklin, Budapest, 1936. 12.

<sup>62</sup> SÓLYOM L.: *A polgári jogi felelősség hanyatlása*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1977. 204 old.

nográfiaikat a családreányhoz hasonlítsuk, mert noha azok egy témára íródnak, mégis a problémák egy összetartozó nagy családjára kell koncentrálnia a szerzőnek. Ugyanakkor azt is sugallni akarjuk, hogy az azonos vagy hasonló tematikájú monográfiák egymás folytatásai, és ez akkor is így van, ha egy előbb megjelent mű egy későbbi folytatása. Igen, az élet néha különös helyzeteket teremt a jogtudományban is. Marton *A polgári jogi felelőssége* 1993-ban látott napvilágot, Sólyomé 1977-ben. Sólyomnál van Marton: 77. old. 6. lábjegyzet; 97. old. 96. lábjegyzet; 102. old. 123. és 124. lábjegyzet, valamint 179. old. 102. lábjegyzet. Az más kérdés, hogy sem a lábjegyzetekben, sem a 189. oldalon kezdődő irodalomban Marton Gézánál (193. old.) azok a művek, amikre Marton feltehetően a legbüszkébb, nem szerepelnek.<sup>63</sup> Mondjuk, azért az is érdekes, hogy a Zlinszky által összeállított irodalommutatóban a Marton-féle *Les fondaments* miért nem került bele.

Természetesen Weiss is meghivatkozott Sólyomnál (113. és 115. old.), de Sólyom is benne van a Marton-könyv Irodalommutatójában és a 143. lábjegyzetben a 359. oldalon. ez a beszűrés nyilvánvalóan Zlinszkyé, az előtte lévő szöveg („Az angol jogfejlődés annyira elüt ettől a kontinentális fejlődéstől s annyira nem gyakorolt erre befolyást történetileg sem, hogy itt mellőzhetőnek látszik, hogy erre is kitérjünk. Az érdeklődő az első irányítást megkapja *Curti* könyvében: *Englands Privat- und Handelsrechts*. I. köt. 1927.”) – Martoné. Marton tehát nem nagyon merít az angol irodalomból, mondhatnánk alig van angol szerző a névmutatóban, de a franciákról sincs Sólyomnál sokkal több (84. old., ahol Marton *Kártérítési kötelek jogellenes magatartásból* c. munkájára hivatkozik a 28. lábjegyzet és 102. old. 123. lábjegyzet: „A francia gyakorlat igen szigorú gondossági mércéi már tárgyi szigorúságú felelősséget lepleztek. Mindemellett a francia elmélet ragaszkodott a szubjektív felelősség ideológiájához.”), mint ami Martonnál a vétkesség témakörét illetően, illetve van – újabbak, mint Mazeaud, Tunc műve – 1957-ből.

Amint azt láttuk, végül is Sólyom folytatása Martonnak, tehát a jogtudomány folyamként is felfogható, amely monográfia- és tanulmányszigeteket alkot. Ebben a témában, ti. a polgári jogi felelősséget illetően ilyen

<sup>63</sup> MARTON, G.: *Les fondaments de la responsabilité civile: revision de la doctrine, essai d'un système unitaire*. Sirey, Paris, 1938. 460 old.; *Obligations de résultat et obligations de moyens*. *Revue trimestrielle de droit civil*. 1935. 6., 45., 3. SÓLYOM a 193. oldalon a *Magyar Jogi Szemle* 1931. évi évfolyamából „A szubjektív és objektív felelősségi elv küzdelme a francia judikatúrában” című tanulmányt említi.

új szigetek – többek között – Fluginszky,<sup>64</sup> Menyhárd,<sup>65</sup> Jójárt<sup>66</sup> munkái. Természetesen azt is mondhatnánk, hogy Kisfaludi meg Sárközy folytatása, aminek kapcsán az az igazán érdekes kérdés, hogy az utóbb jöttek másképp írnak-e, mint az előbbiek. Számunkra az is kérdésként vetődött fel, hogy a polgári jog mennyire lefedett monográfiákkal, és oda jutottunk, hogy a kötelmi jog különös részéről, ti. az egyes szerződésekről készültek magyar nyelvű könyvek, de az összehasonlító szál bennük lehetne jobban megcsomózva.<sup>67</sup>

## Összefoglalás

Összefoglalva: a monográfia, alapossága folytán tényleg a legértékesebb műfaja a jogtudomány művelésének. Ez még akkor is így van, ha egy lexikon vagy enciklopédia szócikk nyilvánvalóan tömörebben közli a tudomány eredményeit. De a tudomány nemcsak eredményekből áll, hanem kétségekből, hipotézisekből, ma még nem igazolt sejtésekből és egyéb, ma még kialakulatlan, de később tartalommal megtelő irányzatokból. Az sem kétséges, hogy a jogtudomány mérhető eredménye a jogalkotás során keletkező produktum, amennyiben annak előkészítésébe bevontak kutatókat. Az azonban megállítható, hogy könnyű lenne megalkotni egy lexikoncikket anélkül, hogy tárgyában ne született volna monográfia; az az igazság, hogy mind az enciklopédia, mind jogalkotói termék előállítását nagyon megnehezíti, ha nincs rendelkezésre álló előkészületi anyag, nem lehet színvonalas törvényeket és lexikonokat előállítani

<sup>64</sup> FLUGINSZKY Á.: *Megye-e kártérítési jogunk az előreláthatósági klauzula által elébb? Felróhatóság, adekvát kauzalitás és előreláthatóság a szerződésszegéssel okozott következménykárok kezelésében.* Acta Conventus de Iure Civili. Tomus VII. Lectum Kiadó, Szeged, 2007. 225–261.

<sup>65</sup> MENYHÁRD A.: *Contract Law in a Changing Society – Hungarian Experiences. The Private Law and the Many Cultures in Europe* (eds: Thomas Wilhelmsson–Elina Paunio–Annika Pohjolainen). Kluwer Law International, 2007. 105–122.

<sup>66</sup> JÓJÁRT E.: Az esély elvesztések, mint kár? *Jogtudományi Közöny*, 2009. 12. 518–533.; Gondolatok a termékhibáért való felelősségről egy monográfia kapcsán. *Jogtudományi Közöny*, 2010. 1. 46–49.

<sup>67</sup> FALUDI G.: *A felhasználási szerződés.* KJK, Budapest, 1949. 324 old. Nyilvánvalóan egy témáról készült mű, de csak hazai felhasználásra készült (KJK-szerződés), noha a felhasznált szakirodalom jegyzékében szerepel külföldi szerző (a 320–321. oldalon). KISFALUDI A.: *Az adásvételi szerződés.* KJK, Budapest, 1999. 311 old. A bibliográfiában nincs külföldi szerző. LESZKOVEN L.: *A kezességi szerződés.* Hatra Mag, Miskolc, 2009. 144 old.



rögtönzéssel, *brain-storming*gal vagy ún. delfi módszerrel; ennél komplikáltabb mind a törvény, mind egy bírói ítélet, nem beszélve arról, ahogy az már közismert a franciáknál, hogy az alkotmányellenességet nem a jogszabályokban, hanem valamely szerv ítéletének, határozatának indoklásában mutatja ki az arra jogosult szerv.<sup>68</sup>

A monográfiák világa a témák feldolgozásának módja szerint inkább színesnek<sup>69</sup> mondható, semmint szürkének, noha nyilvánvaló a módszerek száma a tudományos közvélemény szemében – véges. Ennek ellenére azt nem lehet mondani, hogy a monográfiáknak „egy hangon kell szólniuk”. Inkább azt lehet állítani, hogy van köztük tenor, bariton és basszus, ha már differenciálni akarunk köztük. Magától értetődően további osztályozást is végezhetnénk a könyvek között, mondván: egyes monográfiák *tenore buffok*, mások meg *tenore di graziak*, illetőleg *Heldentenorok*, de egy ilyen csoportosítás nyilván csak az értékelő ízlését tükrözi vissza, semmint az opusokat. Az viszont vállalható kategorizálás, hogy egyes monográfiákat aszerint különböztetjük meg a másiktól, hogy mely más társadalomtudomány, a szociológia, a történettudomány, a politikatudomány stb. hatása érezhető rajta a legerősebben. (Természetesen az is egy kérdés, hogy a jogtudomány mely más tudomány aláfestő-zenéje, illetve hol az a határ valamely tudomány művelésénél, amikor azt már nem lehet folytatni jogtudományi műveltség nélkül.)

Akármennyire specializálódik a tudomány művelőinek rendje, ami egy folyamat, nagyon úgy látszik: az egyes tudósoknak mégis szükségük

---

<sup>68</sup> GUILLAUME, M.: La question prioritaire de constitutionnalité. In: Justice et cassation. 2010. A témáról Le contentieux constitutionnel en relation avec le développement de la question prioritaire de la constitutionnalité címmel 2011-ben az MTA Jogtudományi Intézetében Benoît Mercuzot-tól kitűnő előadást hallhattunk.

<sup>69</sup> BOÓC Á.: A nemzetközi kereskedelmi választottbíróóság: a választottbíró megválasztása és kizárása. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 417 old.; FUGLINSZKY Á.: *A polgári jogi felelősség útjai vegyes jogrendszerben*. Québec, Kanada. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010. 518 old.; MOLNÁR G. L.: *Bevezetés az angol társasági jogba*. Gondolat, Budapest, 2002. 304 old.; PÁZMÁNDI K.: *Modern reklámjog: a reklám a tisztességtelen verseny elleni jog és a modern reklámjog határán*. HVG-ORAC, Budapest, 2007. 320 old.; GÁDROS-OROSZ F.: *Alkotmányos polgári jog? Dialog Campus, Budapest, 2011. 216 old.; FEKETE B.: A modern jogösszehasonlítás paradigmái*. Gondolat, Budapest, 2011. 246 old. SCHWEITZER G.: *Az önkormányzatiság színe és fonákja: a fővárosi törvényhatósági bizottság szabályozása 1920 és 1930 között*. L'Harmattan, Budapest, 2010. 280 old. Nagy kérdés, hogy a jogtörténeti munkákkal szemben milyen tudományos elvárások támaszthatók, azaz indokolt-e egy időintervallumot tanulmányozó műtől térbeli (összehasonlító) vizsgálatot követelni, vagy a múlt tanulmányozása után a jelenre érvényes következtetéseket várni.

van egyfajta polihisztorságra, hogy tudományukat az intellektuálisan fejlődő világban a társadalom számára értékesen tudják tovább művelni.

Magunk részéről nagyon úgy látjuk, hogy a XXI. században a pszichológia<sup>70</sup> lesz a következő társadalomtudomány, amelyet a jogtudomány meg fog hívni háttérnek, hogy még inkább előtérbe tudja helyezni épp azt a témát, amit majd valamely monográfiában prezentál, bemutat.

### Az összehasonlítás eredménye

Ha összehasonlítjuk a klasszikus jogi műveket a modern, az intelligens egyetem környezetében született publikációkkal több megállapítást tehetünk. Mindenekelőtt az tűnik elsőként megemlítendőnek, hogy a hagyományos, ha szabad mondani, XX. század közepi munkák erősen koncentráltak az adott tárgykörben alkotó szerzők nézeteire, és maga a pozitív jog több esetben inkább illusztráció, bizonyíték valamely elméleti álláspont alátámasztására.<sup>71</sup>

A második megállapítás amit tehetünk, az az, hogy a klasszikus egyetemről és más kutatási helyekről kikerült művek logisztikai környezete egészen más volt, mint a maiakénak: A jogi dokumentációs tevékenység<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Természetesen voltak (Sajó) és vannak szociálpszichológiai kutatások a magyar szakirodalomban; KELEMEN L.: *Miként vélekedünk a jogról?* Line Design, Budapest, 2010. 215 old. Az a próféciaánk, hogy a pszichológia el fog távolodni a laikusok jogtudatát vizsgáló témától és elindul a jogot professzionálisan művelők lelki, pszichológiai folyamatainak elemzése felé. Hogy aztán ezt a munkát a pszichológia tudományának melyik irányzata fogja elvégezni – sejtésünk szerint a kognitív – az egy másik kérdés.

<sup>71</sup> PESCHKA V.: *A jogviszonyelmélet alapvető kérdései*. KJK, Budapest, 1960. 219 old.

<sup>72</sup> Ilyen az állam- és jogtudományi bibliográfia, amelyből most csak egy kötetet jelelünk meg: Állam- és jogtudományi bibliográfia 1970–72. (szerk.: Nagy L.). MTA ÁJI–KJK, Budapest, 1975. 367 old. Ilyenek a különböző jogszabálygyűjtemények. Házaszabályok. (szerk.: Pikler K.). MTA ÁJI, Budapest, 1971.; Alkotmányok. (összeáll.: Pulay G.). MTA ÁJI, Budapest, 1972.; Alkotmánybíróságok (szerk.: Pikler K.). MTA ÁJI, Budapest, 1973.; Az emberi jogok dokumentumokban (szerk.: Kovács I.–Szabó I.). KJK, Budapest, 1976.; A Szovjetunió szövetségi alkotmányai (Alaptörvények és alkotmányok sorozat) (szerk.: Kovács I.). KJK, Budapest, 1982.; Az európai népi demokráciák alkotmányai (Alaptörvények és alkotmányok sorozat) (szerk.: Kovács I.). KJK, Budapest, 1983.; Nyugat-Európa alkotmányai (Alaptörvények és alkotmányok sorozat) (szerk.: Kovács I.). KJK, Budapest, 1988. Emberi jogok. Nemzetközi okmányok gyűjteménye (szerk.: Mavi Viktor). Emberi Jogok Magyar Központja–MTA ÁJI, Budapest, 1993.; Bokorné Emberi jogok a nemzetközi jogban (szerk.: Bokorné Szegő H.–Mavi V.). Emberi Jogok Magyar Központja–MTA ÁJI, Budapest, 1994. Nemzetközi szerződések válogatott gyűjteménye: segédanyag a

élesen megkülönböztetett volt a kutatási produktumoktól (tanulmányok, könyvek stb.). A mai időkben ellenkezőleg, a dokumentáció (a nemzeti jogszabályok, a nemzetközi szerződések, az előkészítő anyagok, tervezetek, jogesetek) szerves részét képezik a publikációknak, nem is mellékletei azoknak, hanem beépülnek a szövegbe. Nem állítjuk, hogy a modern korban született jogtudományi művek mindegyike ilyen lenne, de hogy a jogtudomány művelésének van egy ilyen irányzata – az érzékelhető.

Talán már a fentiekből következik is a harmadik megtehető megállapítás, ami az, hogy az új eszközhasználattal, ti. a számítógépekkel, mobiltelefonokkal és a hálózatokkal kapcsolatos jogtudományi szerzők nézetei közötti viták elvékonyodtak, de a jogalkotással összefüggő viták is kevésbé élesek lettek a szakirodalomban. Ennek oka az, különösen a közösségi jogot, az uniós jogot illetően, hogy az előkészítő munka során, ami a tagállami közigazgatási szervezetekben és az uniós intézményekben folyik egyszerre,<sup>73</sup> szinte minden vitás kérdés felmerül. A konzultációk olyan széles körben és olyan intenzitással folynak, hogy a tudományos publikációkban inkább e viták regisztrációja jelenik meg, semmint maga a vita, kivéve a történeti munkákat,<sup>74</sup> amelyekben viszont ezekről bőven olvashatunk.

Miután az információs társadalom joga igazán újnak nevezhető, egészen más hívószavai, tárgyszavai vannak, mint a papír alapú jognak, nem meglepő, hogy a könyvek szerkezete és stílusa inkább a tankönyvekére és a kézikönyvekére hasonlít, semmint a klasszikus monográfiákra.<sup>75</sup>

---

nemzetközi jog oktatásához (szerk.: Bragyova A.–Kovács P.–Lamm V.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 1996.

<sup>73</sup> FERENCZY E.–HORVÁTHY B.: Az uniós jogalkotás mechanizmusa. *Állam- és Jogtudomány*, 2008. 4. 429–455. old.

<sup>74</sup> VIDA K.: *Az Európai Unió intézményi reformjának kényszerpályái*. MTA VKI, Budapest, 1999.; FERENCZY E.: Az Unió döntési mechanizmusának jogintézményeiről. *Közlemények*, No. 20. MTA JTI, Budapest, 2004. 234 old.

<sup>75</sup> Arra, hogy a modern kor újabb szerkezetű könyvet hoz napvilágra, jó példa: BUJÁKI J.–CSUKA D.–DÓSA I.–DUDÁS G.–FREIDLER G.–GASPARETZ A.–SUM Sz.–SZABÓ I.–SZENTKUTI D.–TARJÁN G.: *Az informatikai jog nagy kézikönyve*. Complex, Budapest 2009. 935 old. Gondoljuk, a munka erényei Takács Tibor és a lektor Dósa Imre nevéhez is fűzhető. A kézikönyv három részből áll (Adatvédelem, adatkezelés, az információszabadság területei, Informatikai jogviszonyt szabályozó területek; Információbiztonság), de ami igazán új benne, azok az ún. indexszámok, amik nagyon hasonlítanak a lexikonokban alkalmazott technikákhoz, ti. hogy a lexikon is visszautal a már használt és a lexikonban megtalálható címszóra, itt indexszámra. Ikonokat is alkalmaz a kézikönyv, mégpedig a fogalomértelmezésekre, továbbá a bírói gyakorlatra. A tippek, ötletek, példák, magyarázatok, összefüggések (ti. kapcsolatok más jogterületekkel) és a szabályzatminta előtt is van egy jellegzetes ikon, például az összefüggések jelölésére egy gémkapocs

Nem igaz ez a megállapítás a Social Science Research Network-ön megjelenő kéziratokra.<sup>76</sup> Ez a publikálási rendszer gyökeresen eltér az egyetemek, kutatóhelyek klasszikus periódusától, amikor a szerzők még nem tölthették fel working paperként anyagjaikat a netre, így az információk (közlemények) közül a tudományos közvélemény csak azokat ismerhette, amelyek folyóiratokban vagy különnyomatokban megjelentek. A tudományos információk szabad áramlását a kiadók – például a Wiley, de másokat is említhetnénk – azzal akadályozzák, hogy a megjelenéstől számított egy évig nem engedélyezik a cikkek megjelenését a weben. Az úgymond intelligens korszakába belépő egyetem – pontosabban annak kutatói – helyzete sem könnyű. Ugyanis régen az lett a legnevesebb folyóirat, amit a legtöbben olvastak. Ma a legnevesebb folyóiratok olyan összeget kérnek egy-egy folyóiratszámért, amit a periférián lévő egyetemek, kutatóhelyek kutatói nem tudnak megfizetni. Csak példaként: a Reuters adatbázisában lévő közgazdasági karakterisztikájú adatok előfizetési díja egy évre – 70 millió forint. Tovább bonyolítja a helyzetet, hogy az intelligens egyetem kutatója nemcsak arra törekszik, hogy a neves folyóiratokban publikáljon, hanem arra is, hogy minél többen olvassák. E célokat azonban nem tudja elérni, ha nincs pénze arra, hogy fizessen azért, hogy közleményét elolvassák, amennyiben valamelyik kiadó ellenszolgáltatást kér esetleg már magáért a vizsgálatra való jelentkezésért (review process) is, nemcsak a cikk elfogadásakor. Természetesen a tudományos közvélemény számára fontos, hogy a tanulmányok ellenőrzöttek legyenek (double eyes system), a kutatók számára legalább annyira fontos a gyors átfutási idő. Ha egy közlemény a leadástól számított két év múlva jelenik meg, a tudományos közvélemény odajut, mint az Indiában dolgozó gyarmati tisztviselő a XIX. században: három hónapi késéssel olvassa a napilapok híreit, a múltban él, miközben a jelenben van. Erre vezethető vissza, hogy az intelligens egyetemeken már nem könyvekből tanítanak és tanulnak, hanem folyóiratokból.<sup>77</sup> (Most ne is taglaljuk azt az esetet, amikor a könyvet le is kell fordítani.) A fentiekből is látszik, hogy

---

rajzát adják. A részeket ún. Végjegyzetek követik, amik egyszerűen a fejezetek végén elhelyezett lábjegyzetek. Miután külön összehasonlító fejezetet nem tartalmaz a kötet, a végjegyzetekben pl. a 671–681. old. között egymás mellett van a magyar, a német, az angol nyelvű szakirodalom és jog.

<sup>76</sup> www.ssrn.com Az további információkat Ormos Mihály és Galántai Zoltán szíves közlése alapján tudjuk közzétenni.

<sup>77</sup> Ezért is kell megvizsgálunk egy másik közleményben a „tanulmány”t, mint a jogtudomány művelésének egy másik műfaját a monográfia mellett.

az a veszély fenyeget, sőt már itt is van, hogy a tudományos élet végképp szétszakad, fejlettek lesznek és fejletlenek, ahogy Soderlind (Svájc) mondta: az adatokhoz és a módszerekhez való hozzáférés híján a helyszínen (ti. a tudományos szempontból fejletlen régiókban) a csiszolatlan gyémántokból, ti. a tehetséges kutatókból, nem tudnak csiszoltat csinálni. Minden kutatónak érdeke, hogy az adatbázisokban jelenjen meg *abstract*-je (Eurojournal), ahogy az is, hogy a folyóirattartalmak (*Dictionary open acces journal*) hozzáférhetőek legyenek. Nem túldramatizálva a helyzetet, csak az jutott eszünkbe, hogy a háborúk tesznek ilyet: megszakítják a tudósok közötti kapcsolattartás lehetőségét.

A folyóirat kiemelkedő szakmai rangját – az azonos körletű folyóiratok mellett – az is biztosítja, hogy szerkesztőbizottságában legyenek az intézet vezető kutatói, hanem az intézetű figyelmű (Kovács Ágnes és nemzedékileg elmaradt) jogászok is képviseljenek magukat.

A kéziratokat három példányban, valamint 3,5" méretű számítógépes lemezre a Microsoft Word szövegszerkesztő program által előkészített végleges formában kell eljuttatni a szerkesztőség címére (1250 Budapest, Pf. 25.), vagy párhuzamosan, ha a kéziratok mellékelni kell egy olyan nyilatkozatot, hogy a cikk jogilag valóban más jogtulajtonnal még nem jelent meg, és ilyen célból nem is kerülhet beadvényként. A megjelölt címre kívántunk maximális nagyságú – tiszteletdíj rovására két szerről a [80 000 a karakter], szerzői címére egy szerről is (40 000 Ft), ábranyomtatás tekintetében egy arcváltszóval (100 000 Ft).

A tanulmány és a szerzői rovatban megjelentetői kívánt cikk szerkesztésére meg kell adni az általa készített kért cím megnevezését, közzétételét, munkakörét, beosztását és e-mail címét. A tanulmány szerkesztés megjelölt cívről kiküldés maximum 2500 Ft terjedelmű magyart vagy angol nyelvű rezümét kell mellékelni. A magyar nyelvű rezümében – a fordítás megkönnyítése érdekében – kérjük, jelöljék meg a szakfelfogások nevét angol nyelvű megfelelőjével.

A tanulmány és szerzői rovatban megjelentetői kívánt cikkek a kiadvány közzétételéig a közlekedő munka alapján kell elkészíteni.

<sup>1</sup> BUDAPESTI ÜZEMELTETŐI SZÖVETSÉG: *Magyar Zsigmond 20. évi. Budapest, 1995*, 12-13.; DWORIN, S.: *Law, Paper, Justice*, London, 1999, 21-31.

<sup>2</sup> A jogászok számára előkészített írás: NAGY, T.: *Értesítés*, Budapest, 1995, 26.

<sup>3</sup> SÁRÓCZI, G.: *Alkalmazásjogi jogelmélet*, Agrártudományi Könyvtár, 11. évf., DR. NAGY, W. Dániel által szerkesztés, Jász, 1997, 82-88.; DWORIN, S.: *Liberal Community, Culture*



## KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi alap kutatások eredményeit tartalmazó tanulmányoknak, tájékoztat a hazai és külföldi tudományos rendezvényeken zajló vitákról, ismertetőket tartalmaz a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az Állam- és Jogtudománynak évente négy száma jelenik meg.

A folyóirat kiemelkedő szakmai rangját – az anonim lektorálás rendszere mellett – az is biztosítja, hogy Szerkesztőbizottságában nemcsak az Intézet vezető kutatói, hanem az Intézettől független (hazánkban és nemzetközileg elismert) jogtudósok is képviseltetik magukat.

A kéziratokat három példányban, valamint 3.5" méretű számítógépes lemezen a Microsoft Word szövegszerkesztő program által olvasható szövegfájl formátumban kell eljuttatni a szerkesztőség címére (1250 Budapest, Pf. 25., vagy pardi@jog.mta.hu). A kézirathoz mellékelni kell egy olyan nyilatkozatot, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is kerül(t) benyújtásra. A megjelentetni kívánt munka maximális terjedelme a tanulmány rovatban két szerzői ív [80 000 n (karakter)], szemle esetén egy szerzői ív (40 000 n), könyvismertetés tekintetében egy negyed ív (10 000 n).

A tanulmány és a szemle rovatban megjelentetni kívánt cikk szerzőjének meg kell adnia az általa feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást és e-mail címet. A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez maximum 2500 n terjedelmű magyar vagy angol nyelvű rezümét kell mellékelni. A magyar nyelvű rezümében – a fordítás megkönnyítése érdekében – kérjük, jelöljék meg a szakkifejezések bevett angol nyelvű megfelelőjét.

A tanulmány és szemle rovatban megjelentetni kívánt cikkben a hivatkozásokat a következő minta alapján kell kialakítani:

<sup>1</sup> BUZA L.: *A nemzetközi jog tankönyve*. Politzer Zsigmond és Fia, Budapest, 1935. 12–13.; DWORKIN, R.: *Law's Empire*. Fontana. London, 1986. 21–31.

<sup>2</sup> *A magyar büntetőjog általános része* (szerk.: Nagy F.). Korona kiadó, Budapest, 1998. 56.

<sup>3</sup> SÁTOR Gy.: Állampolgársági jog reformja. *Jogtudományi Közöny*, 1948/1.; GRUNSKY, W.: *Das Kind als Schaden*. *Jura*, 1987. 82–86.; DWORKIN, R.: *Liberal Community*. *California*

*Law Review*, Vol. 77 (1989) 479–504.; RIBA I.: Most jó lenni kisebbségnek. *HVG*, 1998/10/23. 10–12.

<sup>4</sup> WIENER A. I.: Büntetendőség – büntethetőség (felelősségtan). In: *Büntetendőség, büntethetőség. Büntetőjogi tanulmányok* (szerk.: Wiener A. I.). Átdolgozott kiadás. KJK–MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1999. 205.; RAZ, J.: Authority and Justification. [1985] In: *Authority* (ed.: J. Raz). Basil Blackwell, Oxford, 1990.

<sup>5</sup> BUZA: *i. m.* 93–101.

<sup>6</sup> DWORKIN: *Law's Empire. i. m.* 196.; DWORKIN: *Liberal Community. i. m.* 478.; WIENER A. I.: Büntetőpolitika, büntetőjog (jogszabálytan). In: *Büntetendőség, büntethetőség. i. m.* 15.; FINNIS, J. M.: Authority [1980] In: *Authority. i. m.* 174.

<sup>7</sup> WIENER: *Büntetőpolitika... i. m.* 18.; NAGY F: Jogszabálytan. In: *A magyar büntetőjog... i. m.* 94.

<sup>8</sup> *Uo.* 93.

<sup>9</sup> WIENER: *Büntetőpolitika... i. m.* 18.

Jogirodalom és a külföldi jogirodalom rovatban megjelentetni kívánt könyvismertetés címét az ismertetett munka – a tanulmány és szemle rovatra vonatkozó hivatkozási szabályok szerint megadott – bibliográfiai adatai képezik, azzal az eltéréssel, hogy ilyen esetben az ismertetésre kerülő munka terjedelmét is fel kell tüntetni a „p.” rövidítés kíséretében (pl. „154 p.”).





# TARTALOM

## TANULMÁNYOK

**SÁRKÖZY TAMÁS**

A kormányzásról

**BALÁZS ISTVÁN – GAJDUSCHEK GYÖRGY – SZAMEL KATALIN**

Trendek az európai országok közigazgatásában

**LŐRINCZI GYULA**

A reorganizációs eljárás kialakulása és fejlődése  
az amerikai jogrendszerben

**BÓNIS PÉTER**

A fogyasztóvédelmi törekvések és a szerződésbiztosítéki jog

Ára: 950 Ft

Évi előfizetési díja: 3800 Ft