

BÉKEBELI PENGEVÁLTÁS A VÁLTÓKÉPESSÉGRŐL A JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY HASÁBJAIN

BABJÁK ILDIKÓ*

I. A váltóképeség fogalma és változatai a dualizmus korában

A 19. századi magyar váltójogi irodalomban számos egymással össze nem egyeztethető nézetet találni a váltóképeség mibenléte, fogalma, különösen pedig változatai tekintetében. Míg APÁTHY – hasonlóan a szerte Európában tapasztaltakhoz – cselekvő és szenvedő váltóképeséget különböztetett meg,¹ addig PLÓSZ vitatva ezen felosztás megalapozottságát azt vallotta, hogy a váltóképeség mindig cselekvési képesség, így a váltóképeség nem lehet szenvedő, az mindig cselekvő.² Vizsgáljuk meg, e szerzők mire alapozták állításait!

APÁTHY német váltójogászok (HARTMANN, BRAUER, VOLKMAR és LOEWY) munkáira hivatkozva a cselekvő váltóképeséget az általános jogképességgel tekintette azonosnak, és nem tért ki részletesen a váltóképeség cselekvő oldalának vizsgálatára. Megtette ezt azonban PLÓSZ, aki szerint a cselekvő váltóképeség nem is feltétele a váltójogügyletnek, ugyanis a váltójogi kötelezettség anélkül létrejön, hogy a váltóval aktívákat szerző személy elfogadó nyilatkozatot tenne, sőt a váltóval szerzőnek még cselekvőképességgel sem kell rendelkeznie.³ Ezt továbbgondolva azt is leszögezhetjük, hogy egy nem létező, tehát nem is jogképes személy részére tett váltójogi nyilatkozat is kötelez, ha a jogosított személy később létrejön, vagy a váltó egy más hitelezőhöz kerül. A cselekvő váltóképeség tehát csak abban a tekintetben lényeges, hogy váltóhitelezőként legyen aki a váltót átveszi, illetve legyen aki a váltóhitelező képviselőjében birtokba veszi a kötelezvényt. A birtok (birlalat) kérdése azonban ténykérdés, jogképesség nem szükséges hozzá. Mindezen okfejtés alapján egyetértünk PLÓSSZAL, aki az APÁTHY által vázolt ún. *cselekvő váltóképeséget* nem tekinti

* DR. BABJÁK ILDIKÓ

egyetemi docens

Debreceni Egyetem, ÁJK, Jogtörténeti Tanszék

E tanulmány a Deák Ferenc Posztdoktori Ösztöndíj támogatásával készült.

¹ Apáthy, I.: *Anyagi és alaki váltójog*. Budapest 1884. 83. o.

² Plósz, S.: *A magyar váltójog kézikönyve*. Budapest 1889. 67. és k. o.

³ Plósz, 68. o.

különös váltójogi képességnek, ezért a váltóképesség alatt csakis a szenvedő váltóképességet érti.⁴

A 19. században az európai váltótörvények általában a szenvedő váltóképességet a szerződési képességgel hozzák összefüggésbe, az egyes államok szabályai csak abban térnek el egymástól, amennyiben máshol húzzák meg a szerződési képesség korhatárát.⁵

Az 1876. évi magyar váltótörvény az alábbiak szerint szabályozza a váltóképességet és szab életkori határt: „1. § *Szenvedő váltóképességgel bír mindenki, a ki terhes szerződéseket jogérvényesen köthet. Nem teljes korúak szenvedő váltóképességgel csak az esetben bírnak, ha önállóan ipart űznek.*”⁶ Teljes korúnak az minősült, aki betöltötte 24. életévét.⁷ Logikus, hogy az önálló iparűzéshez a jogalkotó megadja annak lehetőségét, hogy az illető váltójogi kötelezettséget vállaljon, még akkor is, ha kiskorú. A korabeli jogalkotás szerint kiskorú az, aki élete 14. évét betöltötte, és ezen személyek „*arról, a mit szolgálatuk és munkájuk által szereznek, szabadon rendelkezhetnek, ha fenntartásukról maguk gondoskodnak.*”⁸ PLÓSZ azon az állásponton van, hogy ezen vagyont tekintetében a kiskorúak nem rendelkeznek azon képességgel, hogy erre nézve váltókötelezettséget vállaljanak. Ezt az állítását az 1876. évi váltótörvényünk fentebb már idézett 1. § második bekezdéséből vezette le.

Az önálló iparűzésen túl voltak olyan élethelyzetek, amelyek alapján a 24. évüket még be nem töltött személyek is szenvedő váltóképességgel rendelkeztek.⁹ Az egyik ilyen eset, ha a gyámhatóság nagykorúsít egy 18. évét betöltött kiskorút, és ezáltal teljes korúvá válik.¹⁰ A másik eset az alábbiakban foglalható

⁴ Uo.

⁵ Az 1840. évi váltótörvényünkben az 1. § határozza meg, ki rendelkezik szenvedő váltóképességgel: „*szenvedő váltóképességgel bír mindenki, a ki terhes szerződéseket jogérvényesen köthet.*” Ugyanígy fogalmaz a német váltórendszabály 1. cikke is. Érthető a német és a magyar jogalkotó törekvése: a kereskedelmi forgalom dinamizmusa azt kívánja, hogy mindenki használhassa a váltót (mint a kereskedelmi forgalom közvetítőjét), akit a magánjog felruház azzal a képességgel, hogy kötelezettséget vállaljon, azaz viszszerhes szerződéseket kössön. A francia *Code de commerce* 113. és 114. cikkei, és az olasz *Codice de commercio* 199. és 200. cikkei is hasonlóak, azonban azt a megszorítást hozzák e körben, hogy a kereskedést nem űző nők és a kiskorúak által aláírt váltólevelek nem érvényesek, tehát ezen személyeknek nem biztosítják a váltóképességet. Vö. Apáthy, 84. o.

⁶ 1876. évi 27. tc. 1. §. (Corpus Iuris Hungarici, a továbbiakban: CIH)

⁷ 1877. évi 20. tc. 1. §: *Teljeskorúság a személy életkora 24. évének elteltével éretik el.* (CIH)

⁸ 1877. évi 20. tc. 3. § (CIH)

⁹ 1877. évi 20. tc. 7. §: *A szenvedő váltóképességre nézve az 1876. évi XXVII. törvénycikk 1. §-a érintetlenül hagyatván, azok, a kik a jelen törvény 4., 5. és 6. §-ai szerint válnak teljeskorúakká, éltök 24. évének betöltése előtt is szenvedő váltóképességgel bírnak.* (CIH)

¹⁰ 1877. évi 20. tc. 4. §: *Éltök 18-ik évét betöltött kiskorúak teljeskorúakká válnak, ha a gyámhatóság által nagykorúsíttatnak. A nagykorúsítás elhatározása előtt a szülők, nagyszülők s ezek nem léteiben a legközelebbi oldalrokonok s a gyám meghallgatandó. Nagykorúsításnak akkor van helye,*

össze: azon 20. évüket betöltött kiskorúak is rendelkeznek szenvedő váltóképességgel, akik azáltal válnak teljes korúvá, hogy vagyonukat szabad rendelkezés céljából – gyámhatósági jóváhagyással és apjuk beleegyezése mellett – átveszik, vagy önálló háztartást alapítanak.¹¹

A dualizmus kori újabb váltójogi irodalomban többször találkozhatunk az ún. relatív váltóképesség fogalmával is, leginkább olyan kontextusban, hogy „nálunk ilyen nem létezik.”¹² A *relatív váltóképesség* azt jelentette, hogy valaki a szerint váltóképés vagy váltóképtelen, hogy a váltóügylet alapját képező alapügylet tekintetében van-e szerződési képessége vagy nincs. A német váltórendszabály alapján a Birodalmi Kereskedelmi Főtörvényszék,¹³ majd a Birodalmi Törvényszék¹⁴ ítélkezési gyakorlata elismerte a relatív váltóképességet,¹⁵ és az osztrák legfőbb ítélőszék is váltóképésnek tekintette a kiskorút a gyámhatóság által szabad kezelésére átengedett jövedelemfeleslegre,¹⁶ továbbá saját keresményére nézve,¹⁷ ha a váltóból kiderül, hogy erről akart intézkedni. A relatív váltóképesség ellen foglal azonban állást THÖL és LEHMANN is a korabeli német irodalomban,¹⁸ ahogyan PLÓSZ is, mondván, hogy a váltóképesség egy „külön képesség.”¹⁹ Csatlakozunk ezen véleményhez, de arra hivatkozva, hogy a váltókötelezettség független a váltóadás alapjául szolgáló jogviszonytól. A dualizmus-kori magyar váltójog nem ismeri a relatív váltóképességet olyan értelemben sem,

ha a kiskoru saját ügyeinek vitelére elegendő képességgel és érettséggel bír. Ha a nagykorúsítás az ezen § értelmében meghallgatottak egybehangzó véleménye alapján adatik meg, ahhoz további jóváhagyás nem szükséges, ellenkező esetben a határozat jóváhagyás végett a felsőbb gyámhatósághoz hivatalból felterjesztendő. (CIH)

¹¹ 1877. évi 20. tc. 6. §: Kiskorúak, kik életkoruk 20. évét betöltötték, teljeskorúakká válnak, ha az atyai hatalmat gyakorló atya 1. a kiskorúnak vagyonát ennek szabad rendelkezésre átadja, vagy 2. beleegyezik abba, hogy ez önálló háztartást alapítson. Mindkét esetben a gyámhatóság jóváhagyása szükséges. (CIH)

¹² Plósz, 71. o.

¹³ *Reichs-Oberhandelsgericht* (továbbiakban ROHG.), amely az 1869. június 12-i törvénnyel felállított lipcei Legfőbb Szövetségi Kereskedelmi Törvényszék helyébe lépett, hatáskörének kiterjesztése mellett. 1871. szeptember 2. és 1879. október 1-ig működött, majd az 1877. évi bírósági szervezeti törvény értelmében átalakult a tágabb hatáskörű lipcei Birodalmi Törvényszékké (továbbiakban RG.). Plósz, 28. o.

¹⁴ *Reichgericht* (RG.), lásd az előző jegyzetet.

¹⁵ Vö. ROHG. Entsch. B. VII. és XXIII. 25. és 185. o., illetve az RG. 1881. szeptember 29. határozata, in: Goldschmidt, L.–Gierke, J. (Hrsg.): *Zeitschrift für das deutsche gesammte Handelsrecht und Konkursrecht*. XXIX. kötet Stuttgart 1921. 191. o.

¹⁶ Az Optk. 247. §-a alapján, vö. Czelechowszky, F.: *Sammlung wechselrechtlicher Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes*. Bécs 1883. 80. o.

¹⁷ Az Optk. 246. §-a alapján, vö. Czelechowszky 80.o.

¹⁸ Thöl, H.: *Das Wechselrecht*. Göttingen 1878. 25. § és Lehmann, H. O.: *Lehrbuch des deutschen Wechselrechts*. Stuttgart, 1886. 289. o.

¹⁹ Plósz, 71. o.

hogy egy személy bizonyos gazdasági körben váltóképes, ezen körön kívül pedig nem rendelkezik váltóképesseggel. Ezt az 1876. évi váltótörvényünk 1. §-ból levezethető azon fentebb bemutatott esetre vonatkozó korlátozás támasztja alá, amikor egy 14. évét betöltött kiskorú saját munkájával szerez javakat, pusztán ezen javak feletti szabad rendelkezése még nem teszi képessé arra, hogy e javak tekintetében váltókötelezettséget vállaljon.²⁰

II. Vita az írástudatlanok váltóképeségéről a *Jogtudományi Közlöny* hasábjain

1883-ban egy a Kúria által hozott határozat²¹ indított el olyan vitát a Jogtudományi Közlöny hasábjain, amelyben egy királyi aljárásbíró és több ügyvéd véleményüket – sokszor élcelődve, de – jogászai érvekkel alátámasztva jelentették meg hétről hétre. A polémia involváló jogeset lényege, hogy az írástudatlan C. Nikolai váltóelfogadó nevét nem ő maga, hanem megbízásából a fia írta rá a váltóra. Ítéletében a Kúria ezt *megbízásból eredő váltónyilatkozatnak* nevezte, és jogelvként mondta ki, hogy ez érvényes váltónyilatkozat, és ezzel egy aláírást minősített váltójogi cselekménynek. Elvi határozatát a váltótörvény 1. §-ra, a jogcselekmény minősítését pedig a 104. §-ra alapította.

Tekintsük végig a Közlönyben megjelent azon reakciókat, amelyeket egy bírótól, egy segédfogalmazótól és ügyvédektől kapott a szerkesztőség, ezekből ugyanis képet kapunk a váltóképeség korabeli megítéléséről.

Elsőként SERLY ANTAL losonczy királyi aljárásbíró nyilvánított véleményt, aki tévesnek tartotta a Kúria által kimondott jogelvet. Szerinte a váltótörvény 1. §-a – amely szerint *„szenvadó váltóképesseggel bír mindenki, a ki terhes szerződéseket jogérvényesen köthet”* – csak általános rendelkezés, és megadja ugyan az általános váltójogot, de gyakorlását alakiságokhoz is köti. Hangsúlyozza továbbá, hogy az 1. §-ból nem következik az, hogy az írástudatlanok váltójogi szerződést köthessenek. Azt tekinti e körben eldöntendő kérdésnek, hogy az írástudatlan személy váltójogi szempontból szellemi fogyatékosnak tekintendő-e? Az írástudatlanság váltójogi és magánjogi tekintetben való megkülönböztetése azért lényeges, mert magánjogilag az írástudatlanság – ha az önrendelkezéshez szükséges kellékek egyébként nem hiányoznak – önmagában véve még nem vehető szellemi fogyatkozásnak. SERLY azzal a „köztudott” ténnyel támasztja alá nézetét, hogy a váltószerződés az általános szerződési feltételeknél szigorúbb feltételű kötelezettségeket ró a váltóképes személyekre, ezért a szenvadó váltó-

²⁰ Vö. 1877. évi 20. tc. 3. § (CIH), lásd feljebb.

²¹ Ezt a határozatot a Jogtudományi Közlöny 1883. évi 47. számában közzétették.

képesség törvényi feltételei is magasabb szinten állnak. Hozzáteszi továbbá, hogy ez a váltótörvény 104. §-ból is kitűnik, ugyanis a törvény még a testi fogyatékosok váltójogi nyilatkozatát is szigorú alakiséghez köti, holott az egyébként szellemileg ép kötelezett ezen testi hiányát „akadálymentesen” pótolhatná meghatalmazás útján adott nyilatkozatával, ahogyan ezt a vita tárgyát képező kúriai ítélet alapjául szolgáló jogesetben a váltókötelezett tette.²² A váltótörvény az írástudatlanságot már eleve olyan szellemi fogyatkozásnak tekintette, hogy az abban szenvedőkre a törvény 1. §-nak alkalmazását kizárta, és elégnek tartotta a 104. §-ban kimondani, hogy azon „*váltónyilatkozatok, melyek névaláírás helyett keresztvonással vagy más kézjeggyel eszközöltetnek, váltójogi hatálylyal rendszerint nem bírnak.*”²³ Az egyéb magánjogi ügyletek esetében az írástudatlanság keresztvonással vagy kézjegy által pótolható volt, a váltóügyleteknél azonban a törvény 104. §-a ezt kizárja.

SERLY a Kúria azon elvét, hogy a szenvedő váltóképesség nincs írástudáshoz kötve, tévesnek, és ezen elv 1. §-al való magyarázatát „feletébb tévesnek” tartja, mert a törvény szerint terhes szerződések jogérvényesen az írástudatlan is csak abban az esetben köthet, ha egyébként szellemi fogyatékosságban nem szenved, és azért kell neki kötelezettségvállaló nyilatkozatát a törvény követelte formában legalább kézjeggyel ellátni, hogy szellemi képességét formailag is igazolja, azonban a váltótörvény 104. §-a az ilyen alakban megnyilvánuló nyilatkozatot nem tekinti váltójogilag érvényesnek, tehát az írástudatlanok a váltószerződések, azaz „terhes szerződések” jogérvényes megkötésére képtelenek. Összegezve tehát: a szenvedő váltóképesség SERLY szerint legalábbis a név aláírásához van kötve, és vitatja, hogy az írástudatlan szenvedő váltóképességgel bír; és így ezt a képességet meghatalmazott által sem gyakorolhatja.

SERLY eszmefuttatására leghamarabb MODER TIBOR budapesti királyi táblai segédfogalmazó reagált, aki a Közlöny két héttel később megjelent számában a Kúria álláspontjára helyezkedve mintegy megvédte a „mundér becsületét”²⁴

MODER cikkében azt igazolja, hogy a Kúria ítéletében felállított jogelv nem ellentétes a váltótörvénnyel, sőt az abban foglalt elveknek folyománya. Mind a 1. §, mind pedig a 104. § tekintetében részletesen interpretálja a váltótörvényt, bevonja a német váltórendszabály vizsgálatát, hazai és német váltójogászok műveire támaszkodva veri vissza a kúriai ítélet ellen indított támadásokat. Az 1. §-ra vonatkozóan hangsúlyozza, hogy a „jogérvényesen” kifejezést nem

²² Vö. Serly, A.: *A m. kir. Curia legújabb határozata a váltó-törvény 1. §-ára vonatkozólag*. Jogtudományi Közlöny, 1884. évi 13. sz. 103. o.

²³ 1876. évi 27. tc. 104. § (CIH)

²⁴ Moder, T.: *Az írni nem tudó váltóképessége*. Jogtudományi Közlöny, 1884. évi 15. sz. 116-118. o.

lehet úgy tekinteni, mintha a mondatban az képezné a súlypontot, úgy véli, erre a szóra tulajdonképpen nem is lett volna szükség. A német váltórendszabály 1. §-ban (amelyet a magyar váltótörvény is átvett) sem találni olyan szót, amely megfelelné a „jogérvényesen” kifejezésnek.²⁵ Szerinte e szó helyett éppúgy használhatta volna a jogalkotó a „köztörvény szerint” fordulatot is, és erre tekintettel a szenvedő váltóképesség megállapításához elegendő az általános lekötézési képesség. Ennek megfelel a német és ez alapján a magyar váltótörvény is, amely a szenvedő váltóképességet annak adja meg, aki magát polgári szerződések által lekötélezheti.²⁶ MODER hasonlóan PLÓSZhoz és APÁTHYhoz – figyelemmel a korabeli nyugat-európai váltórendszabályokra is –, azon a véleményen van, hogy a szerződési képesség a szenvedő váltóképességet involválja, és váltótörvényünk szerint a váltóképesség a főszabály. SERLY cikkére reagálva megjegyzi, hogy a váltótörvény I. fejezete kétségtelenül nem mondja ki: az írni nem tudók nem bírnak szenvedő váltóképességgel, de azt tőlük már csak azért sem lehet megvonni, mert nincs magánjogi szabály, amely az általános szerződési képességet (amely pedig involválja a szenvedő váltójogi képességet) az írni nem tudóktól megvonná. Ők tehát váltóképesek, épp úgy, ahogyan az olvasni nem tudók is, mert ezek is vállalhatnak szerződéses kötelezettséget. MODER azokat hozza példának e körben, akik nem értik a váltó nyelvét, mégis vállalhatnak váltójogi kötelezettséget (legfeljebb kifogást emelhetnek később a váltókövetelés ellen, arra hivatkozva, hogy azért nem vállaltak váltókötelezettséget, mert a váltó tartalmát aláíráskor nem ismerték²⁷).²⁸

A továbbiakban a segédfogalmazó úr a 104. §-t és a váltótörvény előzményeit a tekintetben vizsgálja, nyújt-e a 104. § valamilyen támpontot arra nézve, hogy az írni nem tudóktól a váltóképesség megvonható legyen. A miniszteri javaslat 15. §-a szerint a név helyett kereszt- vagy kézjeggyel eszközölt váltónyilatkozatok váltói erővel csak akkor bírjanak, ha közjegyzőileg vagy bíróilag hitelesítve vannak.²⁹ Az országgyűlés jogügyi bizottsága úgy módosította az eredetileg beterjesztett javaslatot, hogy „a kézjeggyel eszközölt váltónyilatkozatok váltójogi hatálylyal ne bírjanak.”³⁰ Ez a rendelkezés csak úgy tűnik, mintha megegyezne a korábbi (1840. évi) váltótörvényünk 14. §-ban foglaltakkal.³¹

²⁵ Wechselfähig ist der, wer sich durch Verträge verpflichten kann.

²⁶ A váltójog általános magánjoghoz és a kereskedelmi joghoz való viszonyáról bővebben lásd: Plósz 40. és k. o.

²⁷ Vö. Thöl 23. §

²⁸ Moder: *Az írni nem tudó váltóképessége* 116. o.

²⁹ Ez a javaslat a német általános váltórendszabály 94. §-nak felel meg. Vö. Borchardt, S. M.: *Die Allgemeine Deutsche Wechselordnung*. Berlin 1869. 579. o.

³⁰ Moder: *Az írni nem tudó váltóképessége* 117. o.

³¹ 1840. évi 15. tc. 14. §: *Ha a kibocsátó írást nem tud, jegye és nevének más kézzeli aláírása törvényes erővel csak akkor bír, ha a váltólevél az illető törvényhatóság, vagy törvényes bizony-*

MODER azonban két egymástól különböző törvénynek tartja ezeket, ugyanis a régi váltótörvény egyenesen megtagadja a váltóképességet az írni nem tudóktól, az új (1876. évi) váltótörvény pedig csak az írni nem tudók kézjegyét tekinti hatálytalannak anélkül, hogy megvonná tőlük a szenvedő váltóképességet. Az írni nem tudók váltóképességét nyilvánvalónak tekinti, és csak azt teszi fel kérdésként, hogy ezen személyek milyen módon vállalhatnak váltójogi kötelezettséget. Ezt meghatalmazott útján tehetik meg, amelyet MODER a 105. §-ból vezet le.³² Az, hogy az írni nem tudó saját személyében is tehet váltónyilatkozatot, abból következik – világít rá MODER –, hogy a más által ironnal előírt és az írni nem tudó által utánvonalmazott, továbbá hogy annak kézvezetésével eszközölt névírásról sem lehet a kötelező erőt megtagadni.³³ Megjegyezzük, hogy PLÓSZ e tekintetben is hasonló véleményen van: szerinte a váltóképességnek nem kell a váltóból kitűnnie, lévén, hogy a váltónak nincsenek formai kellékei. Ez sem az érvényességre, sem a bizonyíthatásra nincs befolyással. Ezért példálózik PLÓSZ – a gyámi vagy gondnoki beleegyezést sem kell a váltóra rávezetni, még akkor sem, ha a kiállító váltóképtelensége magából a váltóból kitűnik. E tekintetben vitatja azonban THÖL azon állítását, hogy mivel csak írásbeli váltóígéret létezik, szükséges a kötelező akaratot a váltón írásban kifejezni.³⁴ PLÓSZ szerint elegendő az illető akaratával történt nyilatkozat is, ellenkező esetben meghatalmazott által is csak úgy lehetne váltókötelezettséget vállalni, ha a váltót a meghatalmazó is aláírja.³⁵

E rövid kitérő után térjünk vissza MODER TIBOR véleményéhez, aki a Kúria ítéletének védelmében úgy fogalmaz: a váltónál a kötelezés alapja a formának akarásában, és nem a névírás mi módoni használatában áll. Tarthatatlannak tartja továbbá SERLY azon bírálatát, hogy az írástudatlan váltónyilatkozatot már csak azért sem tehet meghatalmazott által, „mert akinek nincs joga a kevesebbhez (váltókezesség kézjegye), nincs joga a többhöz (meghatalmazás);”³⁶ ugyanis váltókezességet az írástudatlan éppúgy vállalhat meghatalmazás útján,

ság, vagy rendezett tanács által a magát lekötelezni szándékozó előtt felolvastatván, s magyaráztatván, a szokott mód szerint hitelesítve vagyon; három esztendővel azonban jelen törvény kihirdetése után csak az vállalhat magára törvényes erővel bíró váltói kötelezéseket, ki írást tud; - a fentebbi rendelet csak azokra maradván fel, kik testi tehetetlenség következtében nevüket maguk alá nem írhatják. (CIH)

³² 1876. évi 27. tc. 105. §: Ki valamely váltó-nyilatkozatot, mint másnak meghatalmazottja ir alá, a nélkül, hogy erre felhatalmazva lenne, személyesen és azon minőségben felelős, melyben az állítólagos meghatalmazó felhatalmazás esetében felelős lett volna. (CIH)

³³ Moder: Az írni nem tudó váltóképessége 117. o.

³⁴ Thöl, 23. § 50. jegyzet

³⁵ Plósz, 77. o. Plósz utal arra, hogy hozzá hasonlóan, de egyéb ok folytán sem ért egyet Lehmann Thöl fenti állításával. Vö. Lehmann 298. és k. o.

³⁶ Serly: A m. kir. Curia legújabb határozata a váltó-törvény 1. §-ára vonatkozólag, 103. o.

mint bármely más váltónyilatkozatot. Sőt – hangsúlyozza MODER –, azt saját személyében is megteheti, ha pl. a más által ironnal történt névírását utánavonalazza. Abból pedig, hogy az írástudatlan kézjegye által nem tehet váltónyilatkozatot, egyáltalán nem következik az, hogy ő váltói kötelezettség elvállalására meghatalmazást sem adhat. Tévedésnek nyilvánítja továbbá a bírálóat azon állítását, hogy a váltótörvény 1. §-a kimondja ugyan az általános jogot, de annak gyakorolhatóságát alakiságokhoz köti. A váltónyilatkozatok kiállítása csak a 104. §-ban foglaltak esetén van alakiságokhoz kötve, és az is csak azon esetre áll, ha a testi fogyatkozás miatt nevüket leírni nem tudók saját személyükben akarnak váltói kötelezettséget vállalni. Más esetekben a váltónyilatkozatok kiállításánál – eltekintve a váltóügylet formális feltételeitől – alakiságokra nincs szükség. Mivel a váltóügylet formálügylet, a váltónyilatkozat érvényességéhez csak az szükséges, hogy az a váltótörvény által megkívánt formában nyilvánítsák ki, és csak ilyen értelemben lehet azt mondani, hogy a törvény „a váltóképesség gyakorlását alakiságokhoz köti.”³⁷

MODER miután igazolta az írni nem tudók váltóképességét, arra a kérdésre tér rá, hogy ezek a személyek tehetnek-e, és ha igen, milyen módon tehetnek meghatalmazott útján kötelező váltónyilatkozatot? A váltóügylet formális természetéből adódóan csak a törvényes formában kinyilvánított akarat (váltónyilatkozat) jöhet váltójogilag figyelembe. A váltóügyletnél tehát egyedül a forma az irányadó, és az akarat – épp azért, mert ilyen alakban nyilatkozik – kötelező erejű. Az akaratot vagy saját kezű névaláírással, vagy pedig azáltal lehet kinyilvánítani, hogy valaki egy meghatalmazottat bíz meg azzal, hogy ez az ő (a meghatalmazó) nevét írja a váltóra. Tekintettel a váltótörvény 105. §-ra, és – egészíti ki MODER – arra, hogy ezt a törvény nem tiltja, megengedett a váltónyilatkozatoknak meghatalmazottak útján való kiállítása illetve aláírása. A 105. § értelmében a meghatalmazás lehet eseti jellegű, vagy általános. Arról, hogy a meghatalmazott az aláírást miként kell megtegye, sem az általános német váltórendszabály, sem a magyar váltótörvény nem intézkedik. MODER itt THÖL-re hivatkozik, aki szerint ez történhet akként, hogy a meghatalmazott a meghatalmazó nevét és ezen felül a saját nevét is a váltóra írja a képviseleti viszonyra történő utalással, vagy pedig úgy, hogy a meghatalmazott pusztán a meghatalmazó nevét írja a váltóra. Ez utóbbi lehetőséget MODER azért sem tartja kizárhatónak, mert a váltótörvény a névaláírás kellékeként a sajátkezű aláírást sehol sem kívánja meg. PLÓSZ alapján azt a párhuzamot vonja, hogy kereskedelmi társaságoknál sem a saját nevét, hanem a társaság cégét jegyzi az üzletvezető tag.³⁸ Mindezekből arra következtet, hogy az adott (Kúria elé vitt) jogeset-

³⁷ Moder: *Az írni nem tudó váltóképessége* 117. o.

³⁸ Vö. Plósz 78. o.

ben az írástudatlan elfogadó nevének a váltóra megbízott által tett pusztá odairása, a váltótörvény 105. §-a alapján „megbízásból eredő váltónyilatkozatnak” tekintendő, amely a megbízót épp úgy kötelezi, mintha nevét saját kezűleg írta volna oda. Végül kihangsúlyozza, hogy a Kúria határozata, amely az írni nem tudó váltóképessegét elismerte, és amely a megbízott által történt aláírást váltójogi cselekménynek deklarálta, az 1876. évi 27. törvénycikkben foglalt váltótörvény elveivel teljesen megegyezik.³⁹

SERLY ANTAL írása VÁSÁRHELYI DOMOKOS komáromi ügyvédet is véleménynyilvánításra készítette, sorai néhány héttel később meg is jelentek a Jogtudományi Közlöny 1884. évi 17. számában.⁴⁰ VÁSÁRHELYI rámutat, hogy azon kérdésben, ki bír és ki nem bír szenvedő váltóképesseggel, csak a váltótörvény 1. §-a és az 1877. évi 20. tc. 7. § második bekezdése⁴¹ a döntő. Kifejti, hogy ha a törvényhozónak szándékában állt volna megfosztani az írástudatlanokat a szenvedő váltóképessegtől, akkor azt „nyíltan, magyarán kimondta volna az első §-ban, hová az természete szerint tartozik,”⁴² és nem rejtette volna el a 104. §-ba, ahonnan SERLY ANTAL azt kiolvasni véli. VÁSÁRHELYI szerint a váltótörvény 1. §-a világosan fogalmazza meg azt, hogy szenvedő váltóképesseggel rendelkezik az, „a ki terhes szerződések jogérvényesen köthet”, és az igaz, hogy ez „csak általános rendelkezés”,⁴³ de minden általános rendelkezés, amely személyeket

³⁹ Moder: Az írni nem tudó váltóképessege 118. o.

⁴⁰ Vásárhelyi D.: Az írástudatlanok váltóképessege. Jogtudományi Közlöny, 1884. évi 17. sz. 134. és k. o.

⁴¹ 1877. évi 20. tc. 7. §: A szenvedő váltóképessegre nézve az 1876. évi XXVII. törvénycikk 1. §-a érintetlenül hagyatván, azok, a kik a jelen törvény 4., 5. és 6. §-ai szerint válnak teljeskoruakká, éltök 24. évének betöltése előtt is szenvedő váltóképesseggel bírnak. Vö. 4. §: Életök 18-ik évét betöltött kiskoruak teljeskoruakká válnak, ha a gyámhatóság által nagykorusíttatnak.

A nagykorusítás elhatározása előtt a szülők, nagyszülők s ezek nem létében a legközelebbi oldalrokonok s a gyám meghallgatandó.

Nagykorusításnak akkor van helye, ha a kiskoru saját ügyeinek vitelére elegendő képességgel és érettséggel bír.

Ha a nagykorusítás az ezen § értelmében meghallgatottak egybehangzó véleménye alapján adatik meg, ahhoz további jóváhagyás nem szükséges, ellenkező esetben a határozat jóváhagyás végett a felsőbb gyámhatósághoz hivatalból felterjesztendő.

5. §: Kiskoruak életkoruk 18. évének betöltése után az atyának, illetőleg a gyámnak gyámhatóságilag jóváhagyott beleegyezésével önálló ipart üzhetnek s ez által teljeskoruakká válnak.

6. §: Kiskoruak, kik életkoruk 20. évét betöltötték, teljeskoruakká válnak, ha az atyai hatalmat gyakorló atya

1. a kiskorúnak vagyonát ennek szabad rendelkezésre átadja, vagy

2. beleegyezik abba, hogy ez önálló háztartást alapítson.

Mindkét esetben a gyámhatóság jóváhagyása szükséges. (CIH)

⁴² Vásárhelyi, 134. o.

⁴³ Serly: A m. kir. Curia legújabb határozata a váltó-törvény 1. §-ára vonatkozólag. 102.

bizonyos jogi tulajdonságokkal⁴⁴ felruház, kiterjed minden személyre, aki ezen rendelkezés alól nincs kivéve. A rendelkezés alól kivételt pedig csak bizonyos kiskorúak, és a teljes korú nők egy része képez.⁴⁵ Mivel az írástudatlanok nincsenek a kivételek között említve, rájuk az általános rendelkezést kell alkalmazni. SERLY azon állítását, hogy az írástudatlanság váltójogilag szellemi fogyatkozás, VÁSÁRHELYI „nevetségesnek” tartja, és nem tudja elképzelni, hogy a törvényhozó „az írástudatlanokat, s ezek között számtalan vagyonos és előkelő kereskedőt, mezőgazdát a szenvedő váltóképesség áldásától megfosztani akarta”⁴⁶

A 104. §-t is megvizsgálva VÁSÁRHELYI arra a következtetésre jut, ezen § szerint a váltónyilatkozatok érvényességéhez névaláírás szükséges ugyan, de sem itt, sem pedig a 3. és 5. §-ban nem követelik meg a sajátkezü aláírást. Példaként hozza a jogi személyeket, akik ugyanúgy nem tudnak írni, mint azok, akik más okból írásképtelenek, de nekik is egyetlen lehetőségként a meghatalmazás útját javasolja ezen esetekben. VÁSÁRHELYI szerint ez az út mindenki előtt nyitva áll, aki rendelkezik szenvedő váltóképességgel, tehát váltói kötelezettség meghatalmazott által is vállalható. Állítását a váltótörvény 105. §-val is igyekszik alátámasztani, amely szerint váltónyilatkozatot „mint másnak meghatalmazottja” is aláírhat valaki, és mint bárki másnak, a szenvedő váltóképességgel rendelkezőknek is lehet meghatalmazottja. Mivel a meghatalmazást a magánjog illetve a kereskedelmi jog körébe tartozó szerződésnek tekinti – VÁSÁRHELYI szavaival: „a meghatalmazás nem váltószerződés” – így az nem kötött az írásba foglaláshoz, szóban is megköthető szerződés, és nincs kizárva, hogy a meghatalmazás, mint szerződés megtörténtét szükség esetén főesküvel bizonyítsák.⁴⁷ Egy szempontból azonban igazat ad SERLYnek: a meghatalmazotti jogviszonynak ki kell tűnnie a váltóból, ezt szintén a 105. §-ból vezetve le – amely az alábbiak szerint fogalmaz: „*mint másnak meghatalmazottja ír alá*” – továbbá hivatkozva a kereskedelmi törvény 40. és 44. §-ra.⁴⁸ Összességében tehát VÁ-

⁴⁴ Vásárhelyi kihangsúlyozza, hogy nem egy *joggal*, hanem egy *jogi tulajdonsággal* ruház fel a törvény. Vö. Vásárhelyi, 135. o.

⁴⁵ Vannak ugyanis olyan kiskorúak, akik, az 1877. évi 20. tc. (gyámsági törvény) 3. §-a szerint bizonyos terhes szerződéseket jogérvényesen köthetnek, továbbá azon nők esnek velük egy tekintet alá, akik 24. évük betöltése előtt férjhez menetelükkel nagykorúakká váltak. 1877. évi 20. tc. 3. §: *Kiskorúak, kik éltök 14. évét betöltötték, arról, a mit szolgálatuk és munkájuk által szereznek, szabadon rendelkezhetnek, ha fentartásukról maguk gondoskodnak.* 1874. évi 23. tc. 1. §: *Hajadonok 24-ik életévük betöltével teljeskorúakká válnak és minden, a teljeskorúsággal járó jogok élvezetébe lépnek.* 2. §: *„Minden nő, tekintet nélkül életéveire, férjhezmenetelével teljeskorúvá lesz.* (CIH)

⁴⁶ Vásárhelyi, 135. o.

⁴⁷ Vásárhelyi, 135. o.

⁴⁸ 1875. évi 37. tc.: 40. §: *A cégvezető az aláírásnál köteles a céghez saját nevét a cégvezetésre vonatkozó toldással csatolni. Együttes cégvezetésnél mindegyik cégvezető köteles az érintett*

SÁRHELYI ügyvéd úr a Kúriával azonos álláspontra helyezkedett, amellyel természetesen kiprovokálta SERLY ANTAL viszontválasztát, amelyet a Jogtudományi Közlöny 1884. évi 21. számának lapjain olvashatott a polémia iránt érdeklődő korabeli jogászság.

SERLY újabb megnyilatkozásában arra alapozta „védekezését”, hogy már a 13. szám megjelenése előtt véleményével egyezően ítelt egy váltójogi perben a marosvásárhelyi királyi ítélőtábla,⁴⁹ és ezen határozatot és annak indoklását ő csak „magáévá tette”⁵⁰ Továbbra is szellemi fogyatkozásnak tekinti az írástudatlanságot, sőt tovább megy: a műveltség és az értelmi képesség olyan alacsony fokának tartja, amely minden fogyatkozást magában foglal arra nézve, hogy „az abban szenvedő a váltókötelezettségnek horderejéről magának tiszta képet képesítve alkotni lehessen”⁵¹ Hangsúlyozza, hogy a szellemi fogyatkozást itt jogi szempontból kell érteni, és nem szűkebb értelemben vett tanulmányi hiányról van szó, hanem egy olyan értelmi fogyatkozásról, amely kizárja szenvedő váltóképességet. Reagálva VÁSÁRHELYI ügyvéd úr levelére azt a nézetét is kifejti, hogy pusztán azért, mert a váltótörvény 1. §-a meghatározza a váltóképességet, attól még a törvény egyéb részeiben még szót lehet ejteni róla. A XX. fejezet például – ahol a 104. § is található – a hiányos aláírásokról, tehát a váltónyilatkozatokról szól, a váltóképesség megnyilvánulását a törvény formalitásokhoz köti.

SERLY lényegében azt igyekszik megmagyarázni, hogy korábbi cikkében nem azt mondta, hogy az írástudatlan nem bír szenvedő váltóképességgel; úgy értette ezt, hogy a törvény szerint rendelkezik váltóképességgel, de mivel ezen képesség gyakorlati megvalósulásának feltétele a formaságok betartása – hiszen az elfogadást vagy bármely váltónyilatkozatot magára a váltóra kell ráírni, az írástudatlan ugyan *de jure* szenvedő váltóképes, azonban *de facto* nem az. Összegzésként úgy foglalhatjuk össze az eljárás bíró újabb véleményét, hogy mivel az írástudatlan ténylegesen nem bír szenvedő váltóképességgel, ezt meghatalmazott útján sem gyakorolhatja. Áttérve a MODER TIBOR által írottakra, elismeri, hogy a szerződési képesség a szenvedő váltóképességet involválja, és a váltótörvény 104. §-a a váltónyilatkozat érvényességét rendszerint a névaláírástól teszi függővé, s hogy a kézjeggyel tett váltónyilatkozatot csak a nevüket testi

toldással ellátott cégjegyzéshez saját nevét hozzácsatolni. 44. §: A kereskedelmi meghatalmazott az aláírást, minden a cégvezetésre mutató toldás mellőzésével, de a meghatalmazási viszony kifejezésével köteles eszközölni. (CIH)

⁴⁹ A kérdéses döntvény számát és ennél fogva az alapul szolgáló tényállást Serly nem tette közzé, ezért jelen tanulmányban sem tudunk konkrétumokról szolgálni róla.

⁵⁰ Serly A.: *Az írástudatlanok váltóképességéhez*. Jogtudományi Közlöny 1884. évi 21. sz. 164. o.

⁵¹ Serly itt a Moder Tibor által a *Jogtudományi Közlöny* egy korábbi számában hivatkozott, az Országgyűlés váltótörvényt tárgyaló jogügyi bizottsága által megfogalmazottakat idézi. Serly: *Az írástudatlanok váltóképességéhez* 164. o.

fogyatkozás miatt aláírni nem tudóknál tekinti – az ott leírt feltétel mellett – érvényesnek. Ebből arra következtet, hogy szenvedő váltóképeséssel bír ugyan mindenki, aki terhes szerződéseket jogérvényesen köthet, de csak úgy, ha ezen képességét a váltótörvény 21. §-a értelmében nyilvánítani, vagyis váltónyilatkozatát a váltóra ráírni is képes, azaz a váltót kiállítani, vagy aláírni tudja. Példaként hozza újra, hogy „a végrendelkezési szabadság szintén jogi képesség, de ezen végrendelkezési akaratnak az 1876. évi 16. tc. követelte formába kell bújni, hogy jogi hatálya legyen. Amely végakarat nélkülözi a törvényes formát, *de facto* magát nem érvényesítette.”⁵² SERLY szerint aki tehát nevét aláírni nem tudja, a váltótörvény 1. §-ában megadott szenvedő váltóképeséget *de facto* nem érvényesítheti. Ezt a jogügyi bizottság indoklásával is igyekszik alátámasztani, amely szerint a bizottság úgy tekintette a dolgot, hogy az új váltótörvény 104. §-a az 1840. évi 15. tc. (régi váltótörvény) 14. §-ban foglaltakkal megegyező intézkedést tartalmaz. „Veszedelemesnek” nevezi továbbá MODER TIBOR azon állítását, hogy a megbízásból eredő váltónyilatkozat formájául tetszés szerint választható a meghatalmazott által a váltóra való odaírás módja, vagy pedig a megbízási viszonyra való hivatkozással a megbízott névalírása. Csak az egyiket tartja helyesnek, mindkettőt semmi esetre sem, hivatkozva a váltótörvény 104. és 105. §-ra (melyek csak az utóbbi megoldást engedik meg), továbbá VÁSÁRHELYIRE, aki szintén csak ez utóbbi formát ismerte el cikkében.

Összességében SERLY ANTAL királyi aljárásbíró úr újabb cikkében is kiktart amellett, hogy bár a váltótörvény 1. §-a felruházza szenvedő váltóképeséggel az írástudatlanokat, de ezen képességüket a váltótörvény 104. § miatt saját személyükben nem gyakorolhatják, mert váltónyilatkozatot nem tehetnek, és ez alapján tényleges váltóképeséggel nem bírnak. Mivel önmaguk nem bírnak ezzel a képességgel, azt meghatalmazott útján sem gyakorolhatják. Ami a névodaírást illeti, azt a „közhitelű papírok iránt közönségesen meglevő kereskedelmi-forgalmi bizalom és tágabb értelemben a közhitel megrendítése okából sem” fogadja el.⁵³

A Jogtudományi Közlöny következő száma (1884. évi 22. szám) FLEISCHNER SAMU ügyvéd levelét tette közzé, amely még SERLY ANTAL imént bemutatott cikkének megjelenése előtt érkezett a szerkesztőséghez.⁵⁴ Véleménye lényegében azonos SERLYÉVEL, ugyanis szerinte sem kötelezheti le magát váltójogilag az írástudatlan ember. Elismeri ugyan, hogy a váltótörvény 1. §-a nem mondja ki világosan az írástudatlanok váltóképeségének hiányát, de annál határozottabban teszi ezt a 104. §, amely szerint a kézjegy nem von maga után váltó-

⁵² Serly: *Az írástudatlanok váltóképeségéhez* 165. o.

⁵³ Serly, 166.

⁵⁴ Fleischner Samu: *Az írástudatlanok váltóképeségéhez*. Jogtudományi Közlöny 1884. évi 22. sz. 174. és k.

jogi kötelezettséget, kivéve, ha a testi fogyatékoságban szenvedő kénytelen azzal élni, amikor – hitelesítve – ez a szakasz megállapítja a váltókötelezettséget. FLEISCHNER hangsúlyozza, hogy nem ismer olyan esetet a magánjogban, hogy a meghatalmazott több joggal bírna, mint a meghatalmazó, és ellenkezik jogi észjárásával egy olyan konstrukció, amelynél fogva valakinek jogképességi jogköre csak azért szélesíthetné ki, mivel az illető meghatalmazott segítségével él. Ezzel a Kúria ítéletével szembeni kritikáját fogalmazza meg, ugyanis a Kúria ítélete szerinte azt jelenti: az írástudatlan ember, aki a váltó horderejét fel sem foghatja, könnyebben köthet váltóügyletet, mint a művelt, de szerencsétlen ember. Előbbinél elégséges, ha nevét kifizia vagy szomszédja írja alá, még ha írásban történt is a meghatalmazás, és ez kevesebb formalitással jár, mint az írásértő embernél, akinek néha mérőföldet kell utaznia aláírása hitelesítése végett, míg az írástudatlan ember saját szobájában húzhatja a keresztet. Hivatkozott az általános német váltórendszabály 94. cikkére (amely szerint azon váltónyilatkozatok, amelyek névalírás helyett keresztvonást vagy más kézjegyet tartalmaznak, váltójogi hatállyal csak közjegyzői vagy bírói hitelesítés mellett bírnak⁵⁵), amelyet a magyar törvényhozás „messzemenőnek tartott”, vagy azért, mert már akkor is a váltóképesség megszorítását célzó mozgalom befolyása alatt állt, vagy azért, mert veszélyesnek tartotta a váltóforgalmat a nép legalsóbb osztálya előtt megnyitni, és a váltókötelezettséget az írástudatlan földművesekre is kiterjesztetni, vagy pedig azért, mert nem akart ok nélkül eddigi törvényeinkkel szakítani (régí váltótörvényünk 14. §-a alapján ugyanis az írástudatlan egyáltalán nem kötelezhette magát váltóilag és a testi fogyatkozásban szenvedő is csak úgy, ha kézjegyet hitelesítette⁵⁶). Rámutat továbbá, hogy bármelyik indokot is fogadjuk el, törvényhozásunk célszerűbbnek tartotta a német váltójogi rendtartás 94. cikkelye helyett régi váltótörvényünk imént idézett intézkedését átvenni.⁵⁷ Ennek következtében a régi váltótörvény 14. §-a az új váltótörvény 104. §-ban köszön vissza, és mivel ezt FLEISCHNER elég világosnak tartja, megkérdőjelezi a testi fogyatékoságban szenvedőkre vonatkozó intézkedés indokoltságát. Ugyanis ha ők is köthetnek meghatalmazottak által váltóügyleteket, akkor ez egyszerűbb mód lenne, mint a kézjegy hitelesítése közjegyzőileg vagy bíró által. Összegezve

⁵⁵ Borchardt, 579. o.

⁵⁶ 1840. évi 15. tc. 14. §: *Ha a kibocsátó írást nem tud, jegye és nevének más kézzeli aláírása törvényes erővel csak akkor bír, ha a váltólevél az illető törvényhatóság, vagy törvényes bizonyosság, vagy rendezett tanács által a magát lekötölni szándékozó előtt felolvastatván, s magyaráztatván, a szokott mód szerint hitelesítve vagyon; három esztendővel azonban jelen törvény kihirdetése után csak az vállalhat magára törvényes erővel bíró váltói kötelezéseket, ki írást tud; – a fentebbi rendelet csak azokra maradván fel, kik testi tehetetlenség következtében nevüket maguk alá nem írhatják.* (CIH)

⁵⁷ Fleischner, 174. o.

tehát véleményét, beismeri, hogy bár nagy tisztelője a bírói karnak, a Kúria polemikát elindító ítélete által „kapacitálva nem lett.”⁵⁸

Hogy a Kúria fent idézett ítélete ténylegesen „felborzolta” a jogászai kedélyeket, bizonyítja az, hogy MODER TIBOR újfent tollat ragadott, és Jogtudományi Közlöny következő példányában ismét kifejtette SERLY ANTALÉval szemben álló és a Kúriát támogató véleményét.⁵⁹ Míg SERLY azt vitatja, hogy „a kérdés csak az lehet, vajon az írni nem tudó a mi tételes váltójogunk szempontjából oly szellemi fogyatkozásban levőnek tekintendő-e, mely reá nézve, a szenvedő váltóképességet kizárja, minthogy a törvény 104. §-a a kereszt- vagy kézjeggyel történt váltónyilatkozatokat váltójogi hatályuaknak nem tekinti”, addig MODER úgy teszi fel a kérdést helyesebben, hogy „az írástudatlan vagy azért nem lehet váltóképés, mert szellemi fogyatkozásban szenved, vagy pedig azért, mert a 104. § a kézjegyet rendszerint kizárja, s így az írástudatlan a kötelezés módjától el lévén zárva, nincs megadva neki a lehetőség, hogy magát váltóilag kötelezhessen.”⁶⁰ MODER a 104. §-ra alapozva véleményét kimondja, hogy az ún. szellemi fogyatkozás a testi fogyatkozással „egy kalap alá nem vonható”. A 104. § kizárólag a testi fogyatkozásról szól, amely miatt valaki nem írhat alá. A szellemi fogyatkozásról, mint a váltói akarat akadályáról nem a váltótörvény, hanem a magánjog intézkedik, és ezt abból vezeti le, hogy a váltótörvény a váltóképességet a lekötélezési képességhez köti, ennél fogva a váltónyilatkozatoknak – mint bizonyos formában nyilvánított akaratnak – akadályai is ugyanazok, mint általában a jogi akaraté. SERLY azon „felfedezésével” kapcsolatban amely szerint az írástudatlan *de iure* váltóképés, ellenben *de facto* nem az – azt jegyzi meg, hogy az írástudatlan köztörvényi akaratát kézjegy nélkül is (pl. szóval) is érvényesítheti, továbbá a 104. § a váltóképesség érintetlenül hagyásával, csak az írni nem tudók kézjegyét tekinti hatálytalannak a nélkül, hogy őket a más módon történő lekötélezésétől elzárná. MODER ismételtelen olyan váltójogi tekintélyekre hivatkozik, mint THÖL, WÄCHTER és RENAUD, akik véleményének figyelembevételét javasolja SERLY ANTAL eljárás bíró úr számára. Mindannyian azt tanították, hogy a sajátkezű aláírás nem kelléke a névaláírásnak, de MODER a váltótörvény 3. és 21. §-ból is ezt vezeti le. A 3. § 5. pontjában az aláírás azt jelenti, hogy a nevet a szöveg alá kell írni, mert a más módon, pl. a szövegben tett névírás elégtelen. A 21. § szerint az intézvénnyezettnek pusztá névírása csak a váltó előlapján elegendő az elfogadásra, míg ellenben ha a váltó hátlapjára történik a névírás, akkor elfogadásnak csak akkor van helye, ha a névírásen kívül nyilatkozatot is vezetnek a váltóra, amelyet aztán aláírnak. Az aláírás tehát itt olyan ér-

⁵⁸ Fleischner, 175. o.

⁵⁹ Moder T.: *Még egy szó az írástudatlanok váltóképességéhez*. Jogtudományi Közlöny 1884. évi 23. sz. 180-182. o.

⁶⁰ Moder: *Még egy szó az írástudatlanok váltóképességéhez*, 180. o.

telmü, mint a 3. § 5. pontja esetében. MODER itt megjegyzi azt is, hogy azon intézkedést, mely szerint a törvény (104. §) a kézjegyet rendszerint nem engedi meg, a váltóforgalom biztonsága indokolja, továbbá az a körülmény is, hogy a kézjegy nehezen ismerhető fel. Ezt követően ismételten emlékeztet arra, hogy a sajátkezű névírás nem kelléke az aláírásnak; az utánvonalazott és kézvezetés útján tett névírás is kötelező erővel bír.⁶¹ Helytelennek tartja, hogy SERLY a kézvezetéssel eszközölt névírást kézjegynek tekinti és mint ilyenre a 104. §-t alkalmazza, ugyanis – véli MODER – a 104. § szerint csak a forma az irányadó, tehát az, hogy a váltó aláírást vagy kézjegyet tartalmaz-e. Ha tehát a kézvezetéssel eszközölt névírás mint ilyen jelentkezik, azt már nem lehet kézjegynek kereszteni, és ugyanezt tekinti igaznak az utánvonalazásra is. MODER végül arra a végkövetkeztetésre jut cikkében, hogy a meghatalmazás útján történt kötelezés a meghatalmazó nevének egyszerű odaírásával is megtörténhet, annál is inkább, mert a 105. § célja nem az volt, hogy az aláírás módjára nézve általános szabályt állítson fel. Majd ismételten leszögezi, hogy az aláírás két módon is, saját kezűleg és meghatalmazás útján is „eszközölhető”

SERLY ANTAL aljárásbíró úr természetesen nem hagyhatta szó nélkül MODER eszmefuttatását. A Jogtudományi Közlöny 33. számában jelentette meg válaszáát. Jelzi ugyan, hogy teljes tisztelettel hajlik meg a MODER által meghivatkozott külföldi és hazai tudományos tekintélyek véleménye előtt, de tudvalevőnek tartja, hogy „az elméleti jogtudomány a gyakorlati élet követelte opportunitásokra épen valami érzékeny súlyt nem igen szokott fektetni.”⁶² Nem kétli, hogy APÁTHY a 104. §-t úgy tervezte, hogy az a német váltórendtartás 94. §-val azonos legyen, de a törvényhozás az eredeti tervezetet sarkaiból kiforgatta, ahogyan azt már – az általunk is feljebb idézett – FLEISCHNER SAMU által kifejtettek⁶³ és a MODER korábbi cikkében is méltatott, a 104. §-ra vonatkozó jogügyi bizottsági indoklás⁶⁴ is alátámasztja. SERLY szerint tehát minden kétségen kívül áll, hogy a cikksorozatot elindító, a Kúria által kimondott jogelv helyessége felletti vitában csak az lehet döntő, mit mond a törvény, és nem az, mit mond a tudomány, vagy annak tekintélyes szóvivői. Ismét FLEISCHNERre hivatkozva hangoztatja, hogy a Kúria által kimondott jogelv „csak erőszakolt, s a törvényen kívül álló tényezőkkel támogatott magyarázat eredménye.”⁶⁵ Arra nem kívánt reflektálni, hogy a magánjog ismeri-e a szellemi fogyatkozást, mint a lekötöztetési képesség akadályát, de kijelenti, hogy amiatt, hogy ez a fő akadálya annak,

⁶¹ Vö. Plósz, 76. o.

⁶² Serly, A.: *Még egyszer az írástudatlanok váltóképességéről*. Jogtudományi Közlöny 1884. évi 33. sz. 260. o.

⁶³ Vö. Fleischner, 174. o.

⁶⁴ Vö. Moder: *Az írni nem tudó váltóképessége* 117. o.

⁶⁵ Serly: *Még egyszer az írástudatlanok váltóképességéről* 260. o.

hogyan valaki ügyleteket jogérvényesen köthessen, a szellemi fogyatkozás még inkább kizárja a váltói akaratot, mint az önkívület vagy a kényszer. Továbblepve a MODER által boncolgatott 3. § 5. pontjában és a 21. §-ban foglaltakra, ezeket SERLY is megvizsgálja, és arra a következtetésre jut, hogy fiatal kollégája ezen törvényszakaszoknak „kicsavarta a nyakát,” és nem azt olvasta ki belőlük, amit azok tartalmaznak, hanem amit nem tartalmaznak.⁶⁶ A 104. §-al pedig az volt a célja a törvényhozásnak, hogy kizárják az írástudatlanokat a váltóképesség gyakorlásából. Ezt nem közvetlen intézkedéssel tette (az 1. §-ban), hanem közvetve, a 104. § megalkotásával. SERLY ennek indokát abban látja, hogy a váltóképesség bármilyen áldás is a gazdaság és a kereskedelem terén működő és a műveltség megfelelő szintjén álló személyeknél, „áldástalan és vészt hozó az a helyes vezetésre szoruló, oly műveletlen egyénekre nézve, kik még az írni- és olvasnitudásból álló legprimitívebb műveltség fokára sem emelkedtek.” Végül azzal a kíváncsisággal zárja cikkét, hogy apadjon az írni-olvasni nem tudók száma a minimumra, és akkor a 104. § intézkedései a gyakorlatban majd önmaguktól elenyésznek.

Az 1884. év során már nem kapott újabb visszhangot az írástudatlanok váltóképessége, de a következő év elején, SERLY ANTAL újra hallatta hangját e témában, ugyanis a Jogtudományi Közlöny 1885. évi 2. számában „Rövid visszatekintés az írástudatlanok váltóképességére” címmel megjelentette véleményét.⁶⁷ A cikk apropóját egy 1883-as váltóper adta, amelyet az alábbiakban foglalkunk össze.

A Jogtudományi Közlöny 1884. évi mellékletének 33. száma hírt adott a nyitrai királyi törvényszék egyik váltóperben hozott ítéletéről, az ítélet budapesti királyi ítélőtábla általi helybenhagyásáról és annak indokairól, hogy azt a Kúria megváltoztatta. A W. Dávid felperes által K. Jánosné szül. T. Borbála alperes ellen 164 forint iránti váltóperben a nyitrai királyi törvényszék kimondta, hogy „*írástudatlan személy kézjeggyel, még ha az bíróilag vagy közjegyzőileg hitelesített is, érvényes váltónyilatkozatot nem tehet, minthogy a váltótörvény 104. §-a ezt csak annak engedi meg, a ki testi fogyatkozás miatt nem írhatja alá a nevét, miből következik, hogy az különben írástudó legyen.*”⁶⁸

A budapesti királyi ítélőtábla azzal az indokkal hagyta helyben az elsőfokú ítéletet, hogy a váltótörvény szerint az írástudatlanság nem zárja ki a szenvedő váltóképességet és az írástudatlanok is vállalhatnak váltókötelezettséget, és mert jelen esetben a váltóra vezetett közjegyzői bizonyítvány által igazolást

⁶⁶ Serly, *Még egyszer az írástudatlanok váltóképességéről* 261. o.

⁶⁷ Serly, A.: *Rövid visszatekintés az írástudatlanok váltóképességére*. Jogtudományi Közlöny 1885. évi 2. sz. 14-15. o.

⁶⁸ Melléklet a Jogtudományi Közlönyhöz, 1884. évi 33. sz. 259. o.

nyert, hogy az írástudatlan alperes kibocsátói és forgatói minőségben váltójogi kötelezettséget akart vállalni.

A magyar királyi Kúria 1884. január 29-i (953. számú) határozatában mindkét alsóbírószági ítéletet megváltoztatta, a felperes keresetét elutasította. A kúriai indoklás szerint a váltókötelezettség megállapítására nem elég, hogy az illető fél ez iránti akaratát kinyilatkoztassa, hanem az is „*megkívánatik, hogy ezen nyilatkozat a váltótörvény által előírt alakban tétessék.*” A Kúria mindehhez hozzáfűzte, hogy K. Jánosné váltónyilatkozata nem amiatt nem érvényes, mert írástudatlan, hanem mert a 104. § csak annak engedi meg kézjegyenek közjegyző vagy bíró általi – váltóra rávezetett – hitelesítését, aki testi fogyatékoság miatt nem írhatja alá a nevét, egyébként pedig írástudó.⁶⁹

SERLY ANTAL a kúriai ítélet indoklását úgy értelmezi, hogy a Kúria magáévá teszi azt, hogy az írástudatlan is szenvedő váltóképes az 1. § alapján, de ez a váltóképessége „csak amolyan fictiv valami”, ugyanis a Kúria arról hallgat, milyen úton tehet az írástudatlan váltónyilatkozatot, ha a 104. § nem vonatkozik rá? Mert ha a törvény csak a testi tehetetlenség miatt nevét leírni nem tudó (egyébként írástudó váltóképes személy) váltójogi nyilatkozattételi lehetőségét szabályozza, gondoskodnia kell a törvényalkotónak a szellemi tehetetlenség miatt nevét leírni nem tudó váltóképes személyekről is. SERLY a 105. §-ban látja az ezen személyi kör előtt megnyíló jogi lehetőséget: ők meghatalmazás útján vállalhatnak váltójogi kötelezettséget. Azon azonban csodálkozik, hogy miért felületes a törvény ezen intézkedésében, ugyanis a 105. § nem az esetleg írástudatlan meghatalmazó érdekeire fekteti a hangsúlyt, hanem inkább a meghatalmazott visszaéléseire, pl. ha ez megbízás nélkül járna el. Végül arra jut, hogy a törvény 1. és 104. §-ai ellentmondanak egymásnak, ez az ellentmondás novelláris úton javítható és javítandó, de e két törvényszakaszt összeegyeztetni lehetetlen, „ha csak a magas Curia az alsóbírószágok álláspontjára nem helyezkedik, és kimondja, támaszkodva a 'rendszerint' szó kétes fegyverére, hogy az írástudatlanok is a 104. § értelmében tehetik meg váltónyilatkozatukat.”⁷⁰ Azzal zárja cikkét, hogy kíváncsatos lenne, ha a Kúria teljes tanácsülésen határozná abban a kérdésben, hogy „1. Kizártnak tekintendő-e minden körülmények között az írástudatlan a váltótörvény 1. §-a folytán arra nézve, hogy váltónyilatkozatot tehessen? 2. Ha nem, mily úton és mily formalitások megtartása mellett teheti meg a váltónyilatkozatot, miután a 104. § szerint való nyilatkozattételre jogosítva nincsen?”⁷¹

⁶⁹ Melléklet a Jogtudományi Közlönyhöz, 1884. évi 33. sz. 260. o.

⁷⁰ Serly: Rövid visszatekintés az írástudatlanok váltóképességére 15. o.

⁷¹ Uo.

dezésénél általános dogmák, csillogó frázisok és magasztos elvek képezték a kiindulási pontot, s nem a nép igényei, nem a nemzetgazdasági követelmények, nem a lakosság anyagi érdekei.”⁷⁴ A szabadelvűség és a jogegyenlőség jelszavai eltörölték az uzoratorvényeket és a kamatmaximumot, proklamálták a szabad ipart és kereskedést, megengedték a paraszti telkek szétadarabolását és kimondták az általános váltóképeséget.⁷⁵ A szabadelvűségen és szerződési szabadságon nyugvó intézkedéseknek azonban káros következményei is lettek, a törvényalkotók belátták, hogy tisztán doktrínakon alapuló törvényt nem szabad alkotni, ezért újra meghatározták a kamatmaximumot, büntetni rendelték az uzorát, új ipartörvényt hoztak, és felvetették a váltóképeség korlátozásának kérdését is. Ez azért jelentett problémát, mert a pénz és hitel korlátlan szabadságának kimondása maga után vonta a hiteleszközök korlátlan szabadságát is. Ahogyan azonban a hitelügyleteknél a szerződési szabadság korlátozott, aktuálissá vált a váltóképeség korlátozásának kérdése is, mert a váltóképeség korlátozása nélkül sem az uzoratorvények, sem a kamatmaximum meghatározásának semmiféle fogantaja nem lett volna, ugyanis a váltót alkalmazták a hitelt korlátozó törvények megszorító intézkedéseinek kijátszására, kihasználva az általános váltóképeséget.

TÓTH GÁSPÁR szerint „okvetlenül akarnunk kell a váltóképeség korlátozását is,” és a hazai váltójogi fejlődés is a korlátozás mellett szól, mert a magyar törvény az általános váltóképeséget a „legújabb időkig” nem ismerte. Emellett szólónak látja a hitelt megszorító intézkedéseket és a nép éretlenségét, amely a váltót nem mint a hitel jótékony előmozdítóját, hanem mint az uzora és a törvényes formába öltöztetett büntetlen csalás eszközét ismerte meg.”⁷⁶ Arra hív fel cikkében, hogy annak kutatása helyett, hogy mit követel meg a jogegyenlőség és a szerződési szabadság, inkább a társadalmi állapotokat és ezek követelményeit kellene megvizsgálni, s ezen vizsgálat eredménye fogja megmutatni azt az irányt, amit követni kell. TÓTH hivatkozik az igazságügyi miniszter 1883. január 24-i határozatára, amelyben arra utasította a törvényhozást, hogy a szenvedő váltóképeség korlátozása tárgyában kezdje meg vizsgálatait, és ezek alapján tegye meg javaslatait a váltótörvény megfelelő módosítására. A képviselőház törvénymódosítását a közvélemény megnyugvással, sőt meglegedéssel fogadta, és a sajtóban sem jelentek meg ezen határozat ellen tett nyilatkozatok – tudósít TÓTH GÁSPÁR.⁷⁷ Azért is helyeslendőnek tartja a váltóképeség korlátozását, mert csak akkor jár el a törvényalkotó helyesen, ha a jogintézményeket az állam lakosságának igényeihez idomítja: akiknek igényei a korlátlan szerződési sza-

⁷⁴ Tóth, *A váltóképeség korlátozásáról* 298. o.

⁷⁵ 1876. évi 27. tc.: 1. §: *Szenvedő váltóképeséssel bir mindenki, a ki terhes szerződéseket jogérvényesen köthet.* (CIH)

⁷⁶ Tóth, *A váltóképeség korlátozásáról* 299. o.

⁷⁷ Uo.

badságot követelik, azoknak ezt biztosítani kell; azok részére viszont, akikre a korlátlan szerződési szabadság káros, korlátozó rendelkezésekről kell gondoskodni. Miután bebizonyosodott, hogy a váltóképesség a törvények kijátszására alkalmas volt, és meggyőződtek arról, hogy „vannak az államban osztályok, melyeknek hiteligényei a váltóhitelt nem követelik, sőt ez rájuk nézve az anyagi romlás kutforrásává vált,” el kellett ismerni a váltóképesség korlátozásának szükségességét. A magyar jog már egyszer rálépett a korlátozás útjára, ugyanis 1861-ben (az Országbírói Értekezlet nyomán⁷⁸) az osztrák váltórendszabály helyett az 1840. évi váltótörvényhez léptünk vissza. Ez a változás minden zavar és krízis nélkül végbement, legalábbis a jogi irodalomban semmi nem mutat ennek ellenkezőjére. Ebből akár arra is lehet következtetni, hogy az 1883-as változtatás sem okozott felháborodást. TÓTH GÁSPÁR azonban nemcsak a korlátozás szükségességére mutatott rá cikkében, hanem annak terjedelmére is javaslatokat tett. Csak két csoportot ruházna fel váltóképességgel: az önálló kereskedőket és iparosokat kivétel nélkül, illetve azon gazdákat, földművelőket és földbirtokosokat, akik akár tulajdonosként, akár haszonbérliként 40 holdnál nagyobb ingatlannal rendelkeznek. Ezen utóbbi csoportot hatóságilag javasolná nyilvántartani, hogy váltóképességük ne képezze vita tárgyát. Meg is indokolja, miért csupán e két csoport nyerne váltóképességet, ezek kiemelését tisztán nemzetgazdasági okokkal magyarázta: nemzetgazdasági szempontból a foglalkozások „produktív és improduktív osztályba” sorolhatók. Egyedül a „produktív”, azaz termelést végző foglalkozásúakat tekinti olyanoknak, amelyek a hiteleszközök felhasználásával előnyösen pótolhatják a pénz hiányát, kizárólag ők vannak olyan helyzetben, hogy a hitelt a nemzeti és az egyéni vagyon gyarapítására használják fel. Ellenben az „improduktív”, nem termelő foglalkozásúaknak ilyen célból a hiteleszközökre szükségük sincs, náluk a cél nem más, mint az egyéni szükségletek kielégítése. Megindokolta azt is, miért fosztaná meg a kisebb birtokos gazdákat és a földművelőket a váltóhitel jótéteményétől: mert ők visszaélések áldozatai lennének, „kiknek kárával a lelketlen uzsorások ezrei gazdagodtak meg;” – írja TÓTH GÁSPÁR, és hangsúlyozza, a hiteleszközök közül kétség kívül a váltó az, amelyet a műveletlen ember a legkevésbé ért, és amely miatt legtöbb kárt szenvedett, legtöbbször okozta romlását.⁷⁹

Ezen okoknál fogva azzal az indítvánnyal fordult a IX. Magyar Jogászegyüléshez (amely a cikk megjelenésével egy időben ülésezett⁸⁰), hogy mondja ki: „a szenvedő váltóképességet korlátozandónak tartja és azzal csupán a productiv foglalkozások önálló tagjait véli fölruházandónak.”⁸¹

⁷⁸ Vö. Karvasy, Á.: *A váltójogtan*. Pest 1972. 16. o.

⁷⁹ Tóth, A *váltóképesség korlátozásáról* 300. o.

⁸⁰ Vö. Tóth, A *váltóképesség korlátozásáról* 298. o.

⁸¹ Uo.

TÓTH GÁSPÁR javaslatát elsőként BUCHWALD LÁZÁR szabadkai ügyvéd kommentálta a Jogtudományi Közlöny hasábjain „Korlátoztassék-e a szenvedő váltóképeség?” címmel.⁸² Azon véleményének ad benne hangot, hogy értekező kollégája is azon sokak közé tartozik, akik a vízzel együtt a gyereket is ki akarják önteni. Hangzatos frázisnak nevezi, hogy a társadalom bizonyos osztályai más úton korlátlanul szerződhetnek, csak a váltóügylet idézné elő tönkremenetelüket; például, ha valaki jogosult bármiképp szerződni egész vagyona felett, miért ne legyen joga egy 100 forintos váltót aláírni? BUCHWALD ügyvéd úr azt javasolja, hogy továbbra is változatlanul maradjon érvényben a váltótörvény 1.§-a, amely az általános váltóképeséget rögzíti. Nem tartja ugyanis a váltóképeség korlátozását olyan eszköznek, amely az uzsoráról és a káros hitelügyletekről szóló törvényeknek nagyobb érvényt szerezne. Hozzáteszi még, hogy TÓTH ügyvéd úr téves premisszákból kiindulva téves eredményre jutott, ugyanis megfogadva javaslatait ügyvédek, orvosok, technikusok és más foglalkozású intelligens egyéneket is megfosztaná attól a joguktól, hogy váltóra pénzt vehessenek fel. BUCHWALD LÁZÁR feljegyzésében kifejti, bízik abban, hogy a hullámzó közvélemény nem befolyásolja a Jogászgyűlést, és az szigorúan az igazság és a célszerűség elvei szerint fog állást foglalni a váltóképeség korlátozásának kérdésében.

A IX. Magyar Jogászgyűlés 1885 szeptemberében három szakosztályban tárgyalta az aktuális, nagy horderejű jogi kérdéseket. A II. szakosztály volt hivatott válaszolni arra a kérdésre, hogy „Kivánatos-e az 1876: XXVII. tcz.-ben a szenvedő váltóképeségre vonatkozólag foglalt intézkedésnek módosítása és ha igen, mily irányban?”⁸³ A kérdésre csak egy vélemény érkezett be, NAGY FERENCÉ, aki jogi, történeti, közgazdasági és statisztikai tanulmányainak eredményeire támaszkodva azt indítványozta, „mondja ki a jogászgyűlés, hogy sem a szenvedő váltóképeség korlátozását, sem a váltóérvények bizonyos minimális összegétől függővé tételét nem pártolja.”⁸⁴ A szakosztály ülésének előadójaként NEUMANN ÁRMIN nagyon alapos felkészültségről adva bizonyosságot fejtette ki ellenszenvét azon uralkodó áramlat iránt, amely a váltót az uzsora bűnrészesének deklarálja. Elismerte, hogy a váltó eszköze lehet az uzsorának, de kiemeli egyúttal, hogy a szenvedő váltóképeség megszorításával az uzsora csak egy védbástyát veszítene, megmaradna viszont a közjegyzői okirat, az egyezség, a bón, a kereskedelmi utalvány. Az uzsora elnyomására az érvényben lévő büntetőjogi szabályokat elegendőnek tartja, és szerinte nincs olyan társadalmi osztály, amely

⁸² Buchwald, L.: *Korlátoztassék-e a szenvedő váltóképeség?* Jogtudományi Közlöny 1885. évi 41. sz. 326-327. o.

⁸³ Ifj. dr. Neumann Sándornak a II. szakosztály munkájáról írott beszámolója alapján. Jogtudományi Közlöny 1885. évi 40. sz. 316. o.

⁸⁴ Uo.

a legitim váltóhitelre rá nem szorulna. Végül hangsúlyozta, hogy a váltóforgalom nem tűr semmiféle megszorítást, és NAGY FERENC indítványát elfogadásra ajánlja. Ezen javaslat ellen TOLNAI ANTAL szólalt fel, aki nem látott veszélyt a szenvedő váltóképesség megszorításában és nem ismerte el, hogy ezzel a váltóforgalom megbénulna. Indítványozta, hogy a szenvedő váltóképességet oly formán szorítsák meg, hogy abból a papok, hivatalnokok, katonatisztek, földművelők és a nők ki legyenek zárva. MURÁNYI ENDRE hasonló felfogásból indult ki, amikor azt javasolta, hogy csak a kereskedők és iparosok bírjanak szenvedő váltóképességgel. WITTMANN MÓR az előadó indítványához csatlakozva kifejtette, hogy a nemzetközi törvényhozás mindinkább a formális kötelezettség általánosítása felé közeledik, illetve rámutatott: uzsora volt és lesz, akár megszorítjuk a váltóképességet, akár nem. Végül az előadó ismételten a szakosztály figyelmébe ajánlotta indítványát, amelyet nagy többséggel el is fogadtak, tehát a váltótörvény szenvedő váltóképességgel kapcsolatos rendelkezését nem javasolták módosítani.⁸⁵

Végül térjünk vissza röviden a BUCHWALD LÁZÁR által felvetett javaslatra! TÓTH GÁSPÁR természetesen válaszolt BUCHWALD ügyvéd úr cikkére a Jogtudományi Közlöny 1885. évi 44. számában, de már a IX. Magyar Jogászgűlés határozatának ismeretében.⁸⁶ Álláspontja szerint NAGY FERENC véleménye a Jogászgűlés határozatának indokai között a szabadelvűség és a jogegyenlőség elvei alapján kap főszerepet, és ezek eredménye az általános váltóképesség proklamálása. Szerinte BUCHWALD is az általános váltóképesség híve, de nem híve a formalizmusnak, amely a váltójogot uralja, és ennek eredményeként garanciát keres az anyagi igazság érvényesülése érdekében. TÓTH az anyagi igazságot a szabadelvűség és jogegyenlőség teóriái fölé helyezi, és közelebb állónak tartja magát BUCHWALD, mint a Jogászgűlés álláspontjához. A maga nézete és BUCHWALD álláspontja között TÓTH szerint az a különbség, hogy BUCHWALD csupán a váltójog merev formalizmusa ellen keres orvoslást, ő maga pedig „azon visszaélések ellen is, melyeknek tisztességi örévé a váltót szokták alkalmazni.”⁸⁷ BUCHWALDnak a váltóképesség korlátozásával kapcsolatos ellenérveit hét pontban cáfolja. Ezek közül a leghangsúlyosabb, hogy a váltóhitel korlátozása nem von maga után jogfosztást. Ellenkezőleg, a szenvedő váltóképesség korlátozása jogvédelem lenne mindazokra nézve, akiknek a váltóhitel csak anyagi romlására van. A jogegyenlőség nem csak azt vonja maga után, hogy az állam minden polgára egyenlően gyakorolhassa jogait, hanem azt is, hogy az állampolgárok vagyonbiztonsága egyenlő jogvédelemben részesüljön.

⁸⁵ Ifj. Neumann, 317. o.

⁸⁶ Tóth, G.: *A szenvedő váltóképesség korlátozásáról*. Jogtudományi Közlöny 1885. évi 44. sz. 348. és k. o.

⁸⁷ Tóth, *A szenvedő váltóképesség korlátozásáról* 349. o.

Ahogy a kiskorúakat gyámság alá, a személyi képességgel nem bírókat gondnokság alá helyezik, úgy kell *quasi* gondnokságot gyakorolni azokkal szemben is, akik bizonyos hiteleszközöket saját javukra nem képesek felhasználni. TÓTH szerint minden polgár annyi és olyan joggal rendelkezzen, amennyi és amilyen jog gyakorlása az érdekében áll, ezt a polgár és az állam jóléte is megköveteli.⁸⁸

Hogy a váltóképesség általánossá tétele nemcsak a század végén, hanem a dualizmus utolsó periódusában is téma maradt „jogász-berkekben”, Nagy Ferenc professzor úrnak az 1906. évi jogászegyleti előadása is igazol. Azon alkalmából, hogy harminc éve lépett hatályba mind a kereskedelmi törvény, mind pedig az új váltótörvény, Nagy Ferenc hét pontban foglalta össze azokat a tapasztalatokat, amelyek e két törvény gazdasági életre és az ezzel összefüggő jogvitákra tett hatása alapján általánossá váltak. Előadásának második pontjában, ahol a váltóképesség általánossá tételének jótékony befolyását taglalta, hangsúlyozta: „arról szó sem lehet, hogy az általános váltóképességet visszacsináljuk... a váltó sokkal univerzálisabb hiteleszköz, semhogy annak előnyeit bárkitől meg lehessen tagadni, s ha visszaélések történnek, azok ellen nem a váltóképesség megszorítása által, hanem más, nevezetesen büntetőjogi eszközökkel kell védelmet és orvoslást nyújtani.”⁸⁹

IV. Összegzés

Jelen cikkben a cselekvő és szenvedő váltóképesség, mint a váltóképesség változatainak szembeállítását követően azt vizsgáltuk, az 1876. évi váltótörvényünk kiket ruház fel szenvedő váltóképességgel. A relatív váltóképesség felé tett rövid kitérő után kezdtünk neki egy speciális helyzetben lévő személyi kör, az írástudatlanok váltóképességének vizsgálatába. A dualizmus magyar társadalmának csaknem fele (48,4%-a⁹⁰) nem tudott írni és/vagy olvasni, ezért a korabeli közvéleményt okkal foglalkoztatta az a kérdés, részesülhetnek-e és ha igen, milyen módon gyakorolhatják azon jogukat az írástudatlanok, hogy váltói kötelezettséget vállaljanak, azaz megfoszthatók-e a váltóhitei lehetőségétől „pusztán” az írni tudás képességének hiánya miatt. A Monarchia területén virágzott a váltóügylet, így érthető, hogy a Jogtudományi Közlöny oldalain rendszeresen napvilágra

⁸⁸ Uo.

⁸⁹ Nagy, F.: *Visszapillantás kereskedelmi és váltótörvényünk 30 esztendejére*. Jogtudományi Közlöny, 1906. évi 45. sz. 380. o.

⁹⁰ Az 1901. évi demográfiai adatok alapján. In: *A magyar szent korona országainak 1901. évi népszámlálása*, Harmadik rész: A népesség részletes leírása/ [...], szerkeszti és kiadja a Magyar Kir. Központi Statisztikai Hivatal, Budapest, Pesti Könyvnyomda-Részvénytársaság, 1907. 127-130. o. és 662-693. o.

kerültek azon jogászi vélemények, amelyek az írástudatlanok váltóképességének teljessége vagy korlátozása mellett tették le voksukat. A vitát egy 1883. évi kúriai határozat indította el, amelynek rövid vázolója után SERLY ANTAL királyi aljárásbíró, MODER TIBOR királyi táblai segédfogalmazó, VÁSÁRHELYI DOMOKOS és FLEISCHNER SAMU ügyvédek által a laphoz eljuttatott érveket és ellenérveket ismertettük. A polémiában SERLY és MODER többször is hangot adott véleményének, SERLY mindvégig az írástudatlanok váltóképességének korlátozása mellett tette le voksát, szerinte ugyanis a váltótörvény 1.§ ugyan felruházza őket váltóképességgel, de ezt a 104.§-ban foglaltak miatt nem gyakorolhatják, így *de facto* nincs is váltóképességük. MODER következetesen védve a Kúria álláspontját arra az álláspontra helyezkedett, hogy ha saját kezű aláírással nem is, de meghatalmazás útján az írástudatlanok is vállalhatnak váltói kötelezettséget. VÁRÁSHELYI ügyvéd úr is osztotta ezt a véleményt, szemben FLEISCHNER Samuval, aki SERLY érveit fogadva el kritikai megjegyzéseket fűzött a Kúria ítéletének indoklásához.

Mivel a váltóképesség korlátozása a korabeli javaslatok szerint a 40 holdnál kisebb földön gazdálkodókat és az improduktív (viszont képzettséget igénylő) foglalkozásaikat sújtotta volna elsősorban, a társadalom jelentős hányada esett volna el a váltóhitel lehetőségétől, a cikk utolsó részében azon javaslatokat mutattuk be, amelyek nemcsak a közvéleményt igyekeztek befolyásolni, hanem az épp akkor ülésező IX. Magyar Jogászegyűlést is. Míg TÓTH GÁSPÁR ügyvéd csak a nemzetgazdasági szempontból produktív társadalmi osztályoknak biztosította volna a váltóképességet, addig BUCHWALD LÁZÁR ügyvéd ellenezte a jogászok, orvosok, technikusok váltóügyletekből való kizárását, és kifejtette, hogy a váltóképesség korlátozása nem lenne megfelelő eszköz az uzsora és a káros hitelügyletek megfékezésére.

Végül az 1885. őszi ülésező IX. Magyar Jogászegyűlés II. szakosztályában zajló értekezés során felmerült kérdéseket és a gyűlés állásfoglalását ismertettük. Arról döntöttek, hogy a váltótörvény szenvedő váltóképességre vonatkozó rendelkezéseit javasolják-e módosítani, és ha igen, hogyan? NAGY FERENC írásban benyújtott véleményét – amelyben elutasítja a váltóképesség korlátozását –, NEUMANN ÁRMIN és WITTMAN MÓR is támogatta, míg TOLNAI ANTAL ellenérveit fogalmazta meg, de végül a Jogászegyűlés nagy többséggel a NAGY FERENC által indítványozott javaslatot fogadta el, így az 1876. évi 27. tc. 1. §-ban foglalt, a szenvedő váltóképességre vonatkozó rendelkezést nem javasolták módosítani.

Ennek megfelelően arra az eredményre jutottunk a korabeli irodalom vizsgálatát követően, hogy a dualizmus idején az írástudatlanok is kaphattak váltóhitelt: meghatalmazás útján vállalhattak váltójogi kötelezettséget, vagy

pedig a más által tollal (ironnal) előírt nevüket utána vonalazzák, illetve valaki vezeti kezüket a névalírás során.⁹¹

Friedensmäßige Klingenwechsel über die Wechselfähigkeit im Rechtswissenschaftlichen Mitteilungsblatt

Zusammenfassung

Fast die Hälfte der ungarischen Gesellschaft des Dualismus (48,4%) war unfähig zu schreiben und/oder zu lesen, deswegen war die Frage für die zeitgenössische öffentliche Meinung sehr wichtig: sollten die Schreibenunkundigen Wechselfähigkeit genießen oder nicht; und wenn sie Wechselfähig wäre, wie könnten sie dieses Recht üben? Also ist es begründet, breite Gesellschaftsschichten der Möglichkeit des Wechselkredits zu berauben? Auf dem Gebiete der Monarchie war das Wechselgeschäft in Blüte gestanden, so es war selbsverständlich, daß die Meinungen solcher Juristen an der Seiten des Rechtswissenschaftlichen Mitteilungsblattes ständig erscheinen waren, die auf die Besorgung oder die Beschränkung der Wechselfähigkeit für den Schreibensunkundigen gedungen hatten. Wegen eines Urteils von der obersten Gerichtshof Ungarns (die Kurie) aus dem Jahr 1883 entspann sich eine Diskussion, welche wurde in dieser Aufsatz kurz beschrieben. Danach wurden die Gründe und Gegengründe von Antal Serly (königliche Vizebezirksrichter), von Tibor Moder (Hilfsreferendar des Oberlandesgerichtes), von Domonkos Vásárhelyi und Samu Fleischer (Rechtsanwälte) stellt diese Arbeit dar, die ihre Ansichten über die Wechselfähigkeit der Schreibensunkundigen zum Rechtswissenschaftlichen Mitteilungsblatt übermittelt hatten. Serly und Moder hatten in dieser Polemik mehrmals Äußerung gemacht. Serly hatte ihre Stimme stets neben der Beschränkung der Wechselfähigkeit der Schreibensunkundigen abgegeben, nämlich nach seine Ansichten diese Personen sind wächselfähig nach § 1. des Wechselgesetzes, aber sie können diese Fähigkeit wegen des § 104. nicht üben, so haben sie de facto keine Wechselfähigkeit. Moder hatte die Stellung der Kurie durchwegs gegen Serly's Angriff damit verteidigt, wenn nicht mit eigenhändigen Unterschrift, aber durch Bevollmächtigung die Schreibensunkundigen auch wechselrechtliche Verpflichtungen eingehen können. Vásárhelyi, der Rechtsanwalt war Moder's Ansicht gegen Samu Fleischer, der die Meinung von Serly teilte und machte kritische Bemerkungen zur Urteilsgründe der Kurie.

Im letzten Teil der Aufsatz haben wir die Vorschläge dargestellt, welche nicht nur die öffentliche Meinung, sondern die Neunte Ungarische Juristenversammlung – die gerade dann Sitzung hielt beeinflussen wollte. Die Abteilung II. der Neunte Ungarische Juristenversammlung tagte am Herbst von 1885 hat darüber beurteilt, ob sie die Änderung der Vorschriften auf die Wechselfähigkeit des Wechselgesetzes (1876:

⁹¹ Plósz, 116. o.

XXVII.) beantragen sollten oder nicht, und wenn sie es in Vorschlag bringt, wie? Endlich hat die Juristensammlung den Antrag von Ferenc Nagy mit großer Stimmenmehrheit angenommen, so sie haben die Änderung des § 1. von Ges. 1876: XXVII. über die Wechselfähigkeit nicht vorgeschlagen.

Dementsprechend sind wir in dieser Arbeit dazu gekommen, daß auch die Schreibensunkundigen unter dem Dualismus Wechselkrediten kriegen könnten: sie dürften durch Bevollmächtigung wechselrechtliche Verpflichtungen übernehmen, oder sie nacheliminieren ihre Name an der Wechsel, die schon von einer schreibkundigen Person unterzeichnet wurde, oder seine Hand wurde während der Unterzeichnung von jemandem geführt.

A SENATUS MINT A KÖZTÁRSASÁG IRÁNYÍTÓJA LIVIVS ALAPJÁN

BAJÁNHÁZY ISTVÁN*

Bevezetés

Jelen munkám kitűzött célja a *senatus* működésének bemutatása és vizsgálata Liviusnak Róma történelmét bemutató munkája alapján.¹ Előjáróban megállapíthatjuk, hogy a római állam más szerveinek működéséhez hasonlóan, a *senatus* működéséről is sok adatot találunk Liviusnál. Ezekre is igaz az általános megállapítás, hogy a tudósítások inkább csak színes mozaikok tömegének tekinthetők, melyek önmagukban csak hiányos képet adhatnak, ezért nem nélkülözhető más, erre vonatkozó forrás felhasználása sem.² A másik oldalról nézve viszont a liviusi ábrázolások sok olyan adatot is megőriztek számunkra, melyek már forrásokból hiányoznak, ezért a liviusi mű elemzése nem nélkülözhető ebben a témában sem.

A római köztársaság államberendezkedése már az ókori szerzők szerint is az ún. vegyes formát jelentette, azaz a köztársaság képzeletbeli épületét három nagyjából egyforma jelentőségű pillér tartotta: a *magistratusok*, a *senatus* és a népgyűlés. Polybios véleménye szerint: „Ha a consulok hatalmát nézzük az alkotmány monarchikus, királyi jellegűnek tűnik, ha a senatust tekintjük akkor arisztokratikusnak, ha pedig a tömegek hatalmát nézzük, akkor világosan demokratikusnak tekinthető.”³ Ezt a hármas felosztást és a vegyes jelleget modern tudomány sem vonja kétségbe, bár a három tényező súlyát sokan egymástól eltérően értékelik. STAVELEY például bár a *senatus* vezető szerepét emeli ki, de elismeri a népgyűlés(ek) jelentőségét is.⁴ A korábbi elsősorban

* DR. BAJÁNHÁZY ISTVÁN

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Római Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Livius *Ab urbe condita*, The Loeb Classical Library, London, 1984 (ford.: B. O. FOSTER, F. G. MOORE, E. SAGE, A. C. SCHLESINGER)

² Ezek elsősorban a Kr. e. I. század irodalmi emlékei (Cicero, Varro), illetve későbbi, de ezzel a korrall foglalkozó munkák. (Gellius)

³ Polyb. Hist. 6.11.

⁴ E.S. STAVELEY: *Greek and Roman Voting and Elections*, London, 1972 (továbbiakban: STAVELEY) 121. o. „Rome during the republican era was governed in practice by an oligarchy. Yet in her public life the part played by the voting masses was in some respects as vital as it was in democratic Athens.”

MOMMSEN⁵ és követői (többek között MEYER⁶, LÜBTOW⁷) nevével fémjelzett – hagyományos szemlélet a három közül a *főmagistratusok* szerepét – az *imperiumból* eredő korlátlan végrehajtó hatalom miatt – eltúlozta.⁸ Mások viszont, mint például LANGE,⁹ majd KUNKEL,¹⁰ MEIER¹¹ és legújabban pedig RAINER,¹² ezzel szemben a *senatus* vezető szerepét emelik ki. Liviusnál az az

⁵ MOMMSEN, Theodor: Römische Staatsrecht I-III, Verlag von S. Hirzel, Leipzig, 1887 (továbbiakban MOMMSEN: Staatsrecht)

⁶ MEYER, Ernst: Vom griechischen und römischen Staatsgedanken, (Festgabe für Ernst Howald, Eugen Rentsch Verlages, Erlenbach-Zürich, 1947, 30-53. o., in: Das Staatsdenken der Römer, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1966, 65-86. o., továbbiakban: MEYER)

⁷ LÜBTOW, Ulrich von: Das römische Volk, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1955, (továbbiakban: LÜBTOW Volk) illetve LÜBTOW, Ulrich von: Die römische Diktatur, in: Gesammelte Schriften, Abteilung I: Römische Recht (3), Schäuble Verlag, Reinfelden-Freiburg-Berlin, 1989, 327-426. o. (továbbiakban: LÜBTOW Diktatur)

⁸ Ezt azonban már BLEICKEN kritikával is illette. Vö. BLEICKEN, Jochen: Lex Publica Gesetz und Recht in der römischen Republik, Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1975 (továbbiakban: BLEICKEN Lex publica) 24. o. „Innerhalb der drei Institutionen erhielt die Magistratur ein klares Übergewicht über die anderen.”, A mommseni aránytalanság jól látszik a Römische Staatsrecht szerkezetén is, ahol míg a *magistratusok*nak két terjedelmes kötetet szentel, addig a *senatus* és a népgyűlés osztozni kényszerülnek a harmadik kötetben. Erre az aránytalanságra hívja fel a figyelmet HÖLKESKAMP is. Vö. Karl-Joachim HÖLKESKAMP: Ein „Gegensatz von Form und Inhalt” Theodor Mommsens Konzept des republicanischen „Senatsregiments”- Hindernis oder Herausforderung? (in: Theodor Mommsen langer Schatten, Das römische Staatsrecht als bleibende Herausforderung für die Forschung Georg Olms Verlag, Hildesheim-Zürich-New York, 2005, 87-129. o.) 89. o. „Dabei gilt Mommsen die Magistratur als die Bezugsgröße der beiden anderen Institutionen, als Zentrum und eigentlicher Ursprung der gesamten Ordnung.” Hasonló kritikát fogalmaz meg NIPPEL is, aki egyben rávilágít a mommseni álláspont okára is. Wilfried NIPPEL: Der „antiquarische Bauplatz” Theodor Mommsens *Römische Staatsrecht*. (in: Theodor Mommsen: Gelehrter, Politiker und Literat, Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 2005, 155-184. o.) 177. o. „Die Konzentration auf die Magistratur ergibt sich schon daraus, daß ohne die Magistrate Senat und Volksversammlungen nicht handlungsfähig sind”

⁹ LANGE, Ludwig: Römische Altentümer, Weidmannsche Buchhandlung, Berlin, 1867. (továbbiakban: LANGE) 332. o. „Er hatte, wenn auch nicht der Form, so doch der Sache nach Zügel der Regierung in der Hand, während die Magistrate seine ausführenden Organe waren.”

¹⁰ KUNKEL, Wolfgang: Magistratische Gewalt und Senats Herrschaft, ANRW 2, Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1972, 3-22. o. (továbbiakban: KUNKEL Senats Herrschaft) 21. o. „Es scheint mir ausgeschlossen, daß darin jemals eine unumschränkte, vom Willen der Aristokratie, und d.h. des Senats, unabhängige Beamten Gewalt Platz gefunden hat.”

¹¹ MEIER, Christian: Die ersten unter den Ersten des Senats, in: Gedächtnisschrift für Wolfgang Kunkel, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1984, 185-204. o. (továbbiakban: MEIER) 185. o. „Denn es scheint doch inzwischen klar zu sein, daß der Senat das zentrale und entscheidende Regierungsorgan war, das die politische Führung in Rom bis unzählige Einzelfragen hinein ausübte.”

¹² RAINER, Michael J.: Römische Staatsrecht, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 2006. (továbbiakban RAINER Staatsrecht) 144. o. „Im Vergleich und Zusammenspiel von Senat-Magistraten-Volksversammlungen gebührt gewiss ersterem die wichtige Rolle des Koordinators.”

érdekesség figyelhető meg, hogy már ő is eltúlozta a *senatus* jelentőségét és azt az állam fő irányító szervének tekintette már a második könyvtől, tehát a köztársaság történetének kezdetétől. A korai köztársaságban viszont – annak ellenére, ekkortól az államberendezkedést már arisztokratikus hatalomgyakorlásnak tekinthetjük¹³ – a *senatus*nak még nem lehetett ilyen döntő szerepe. Bár ezt a vezető szerepet KUNKEL már ekkortól is igazoltnak tartja,¹⁴ álláspontom szerint az inkább csak az érett köztársaság idejére állapítható meg.¹⁵ Ennek a korábbi időkre történő visszavetítése azonban csak az antik történetírók tevékenységének köszönhető, mely alól Livius sem tekinthető kivételnek.¹⁶ Ennek ellenére a fenti megállapításomat mégis alátámasztja a liviusi mű egésze, mivel annak ellenére, hogy a *senatus* működését Livius túlságosan is hangsúlyozza, az első tíz könyvben mégis sokkal kevesebbszer említi azt, mint a későbbiekben, tehát ebből is igazolható, hogy kezdetben az valójában nem játszott annyira fontos szerepet. A második pun háború idejétől azonban már elfogadhatjuk azt, hogy a *senatus* az államélet irányításának fő szerve, mely nem vitatott a modern irodalomban sem,¹⁷ annak ellenére sem, hogy annak nem jogi, hanem inkább társadalmi alapja volt csak.¹⁸ A *senatus* működése alapvetően a politikai kérdésekben való döntést jelentett, melyek közül legfontosabb a külpolitika meghatározása volt, de sok felmerülő kérdés érintette a belpolitikát, illetve sok kérdés közvetlenül is kihatott a lakosság életére (pl. gabona vásárlások, állami építkezések stb.). Mindezekkel összefüggésben a legfontosabb feladat az állami pénzügyek irányítása volt.¹⁹ Jelen elemzés célja a *senatus* működésének bemutatása, különös te-

¹³ Polyb. Hist. 6.11., STAVELEY 121. o.

¹⁴ KUNKEL *Senatsherrschaft* 21. o. „Es scheint mir ausgeschlossen, daß darin jemals eine unumschränkte, vom Willen der Aristokratie, und d.h. des Senats, unabhängige Beamten Gewalt Platz gefunden hat.”

¹⁵ Ez utóbbi időpont már nem vitatott a modern irodalomban sem: KUNKEL *Senatsherrschaft* 13. o. „Daß der Senat zum mindesten in der späteren Republik tatsächlich das eigentliche Regierungsorgan war, ist offenkundig und unbestritten.”

¹⁶ Például a „*senatus consultum ultimum*” első említése Kr. e. 384-ben még nyilvánvalóan visszavetítés. (Vö. Liv. 6.16.3.)

¹⁷ KUNKEL *Senatsherrschaft* 13. o. „Daß der Senat zum mindesten in der späteren Republik tatsächlich das eigentliche Regierungsorgan war, ist offenkundig und unbestritten.”, hasonlóan MEIER 185. o. „...daß der Senat das zentrale und entscheidende Regierungsorgan war, das die politische Führung in Rom bis in unzählige Einzelfragen hinein ausübte...”, továbbá RAINER *Staatsrecht* 139. o. „...im Senat liefen die Fäden nicht nur der Außenpolitik, sondern des gesamten politischen Lebens zusammen. Richtig ist, dass der Senat für alles, was die allgemeine Staatsleitung anbetraf, zuständig war.”

¹⁸ KUNKEL *Senatsherrschaft* 13. o. „De iure sei der Magistrat unabhängig vom Willen des Senats. Das *Senatusconsultum* sei ein bloßer Ratschlag, den der Magistrat befolgen oder nicht befolgen könne.”

¹⁹ Polyb. 6.13. „Ezekbe az ügyekbe pedig a népnek egyáltalán nincsen semmi beleszólása.”

kintettel az állami pénzügyek területére, mivel ez érintette a közjognak a római állam és polgárai közötti viszonyokat meghatározó részét. A külpolitikai szerep részletes elemzését mellőzöm, mivel az – a területi korlátokra is figyelemmel – egyrésztől szétfeszítené jelen munka kereteit, másrésztől annak jogi jellege és működése, bár nem vitatottan része a közjognak, alapvetően eltér a polgárokkal kapcsolatos viszonyokban megfigyelhetőnek.

A senatus kialakulása és a senatusi tagság

A szenátus – az elnevezés a *senex*-ből képezve, mint „öregek tanácsa”²⁰ – mindenütt ismert volt az antik²¹ világban, így a Rómát körülvevő latin-szabin népeknél is, ahonnan azt feltehetően a rómaiak átvették,²² abból a célszerűségi szempontból kiindulva, hogy a katonai vezető (király) fiatalos lendületét a kor érlelte bölcs tanácsokkal segítsék. A *senatus* tehát már a királykorban létezett mint tanácsadó szerv,²³ bár PORZIG szerint az a történelmi időkben már nem a legöregebb emberek gyűlése volt, de nem zárható ki, hogy az elnevezés ebből az ősi, eredeti értelemből eredt.²⁴ A *senatus* létszáma Livius szerint Romulus idején száz fő volt,²⁵ majd azt Tarquinius Priscus emelte fel kétszázra²⁶ és csak a köztársaság kezdetén érte el a hagyományosnak tekinthető létszámát, a háromszáz főt.²⁷ Ez utóbbi kiegészítést Livius a királyt előző Brutus tevékenységének tulajdonítja és szerinte ekkor kapták a *senatus* új tagjai a „*conscripti*” elnevezést is, mivel őket ekkor írták össze a *senatus* tagjai közé. Mivel a modern tudományban Brutus szerepe is kérdéses, így ezt a liviuszi állítást sem fogadhatjuk el tény-

²⁰ PORZIG, Walter: *Senatus Populusque Romanus*, (in: *Das Staatsdenken der Römer*) Wissenschaftliche Buchgesellschaft Darmstadt, 1966, 104-115. o. (továbbiakban: PORZIG) 105. o. „Es bedeutet also eine Versammlung oder Körperschaft von älteren Männern.”

²¹ Ld. a görög geruszia

²² Nem pedig Spártából, mint ahogy azt Ciceró sejteti, mely ekkor még elérhetetlen távolságban volt a rómaiak számára. Vö. *Cic. rep.* 2.9.(15.)

²³ LANGE 334. o. Ahol a *senatus*, mint *regium consilium*ot említi.

²⁴ PORZIG 105. o. „Da sich der römische Senat in geschichtlicher Zeit keineswegs aus alten Männer ergänzte, meinte man, in dem Wort spiegelte sich ein älterer Zustand, in dem der Senat wirklich ein Rat der Alten gewesen sein.”

²⁵ Liv. 1.8.7. „*Centum creat senatores*,

²⁶ Liv. 1.35., *Cic. rep.* 2.20.(35.)

²⁷ Liv. 2.1.10., RAINER ezzel szemben azt az álláspontot fogadja el, hogy kezdetben és egészen a *lex Ovinia* meghozataláig a *senatus* létszáma - mely szerinte származási alapon működő szerv volt - nem volt szám szerint maximálva. (Vö. RAINER *Staatsrecht* 131. o.) ZLINSZKY azonban elfogadja a liviusi tudósítást, éppen a mesterséges kialakítás számszerű bizonyítékeként. Vö. ZLINSZKY János: *Ius publicum – Római közjog*, Osiris-Századvég, Budapest, 1994. (továbbiakban: ZLINSZKY *Ius publ.*) 25. (29. o.)

ként.²⁸ Tény azonban, hogy a *senatus* megszólítása a köztársaság idején hagyományosan a „*patres et conscripti*” volt, ami alátámasztja azt a hagyományt, hogy a *senatusi* tagság időben jól elhatárolhatóan két lépcsőben alakult ki.²⁹ Ennek pontos menete és ideje azonban források hiányában ma már nem rekonstruálható, azonban tényként fogadhatjuk el annak végső létszámát, mely alapján egy viszonylag kis testületet kell magunk elő képzelünk. A háromszáz fős létszám ugyanakkor csak az elméleti maximum létszám volt, a tényleges létszám folyton változott. A szenátorra történő kinevezési joga a köztársaság idején a királytól a *consulokra* szállt, majd tőlük a *lex Ovinia de senatus lectione*³⁰ meghozatala (Kr. e. 312) után a *censorok* vették át ezt a feladatot (*lectio senatus*).³¹ Mivel a köztársaság idején a *senatusi* tagság jelentette, illetve jelezte az állami hatalomgyakorlás centrumába tartozást, ezért érthető, hogy a *censorok* méltósága a kinevezési jog miatt rendkívüli mértékben megnövekedett. A *censori* működés időszakosságából következik viszont azt, hogy – míg korábban a megüresedett helyekre rögtön kinevezhettek valakit³² – a *senatus* létszáma ekkortól már csak öt éven-

²⁸ ALFÖLDI, A.: *Early Rome and the Latins*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1963 (továbbiakban:

ALFÖLDI *Early Rome*) 77. o. „In reality, however, Brutus’ role is literally invention.”, FLACH szerint Brutus, aki *magister equitum*, tehát a király helyettese volt ekkor, csak egyszerű puccsot hajtott végre. Vö. FLACH, Dieter: *Die Gesetze der frühen römischen Republik*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1994 (továbbiakban: FLACH) 13-14. o.

²⁹ RAINER szerint a *partes* voltak az eredeti nemzeti alapon tagságra jogosultak, míg *conscripti* a plebejus származásúak. Vö. RAINER *Staatsrecht* 131. o. Gellius viszont egy másik felosztásról tudósít: a *senatores curules* és *senatores pedarii*. Erre Gellius két magyarázatot is ad, anélkül, hogy állást foglalna: az egyik szerint a megkülönböztetés alapja az volt, hogy a *senatusi* tagság előtt viseltek-e *curulisi* tisztséget és ezért jogosultak voltak a *senatusban* is a *curulisi* szék használatára vagy sem (Gavius Bassus magyarázata). A másik szerint a *pedarii* azok voltak, akik csak szavazhattak, de nem szólalhattak fel a *senatusban*. (Marcus Varro véleménye). Vö. Gell. 3.18. HEUß viszont elveti az első, szerinte mesészerű magyarázatot, de a másodikkal sem ért teljesen egyet, szerinte azokat hívták így, akik még nem kerültek felvételre a *senatusba* - bár arra már jogosultak voltak - így legfeljebb véleményüket kérdezhették meg, de szavazni nem szavazhattak. (Vö. HEUß, Alfred: *Zur Thematik republikanischer „Staatsrechtslehre”*, in: *Festschrift für Franz Wieacker, Vanderhoeck & Ruprecht in Göttingen*, Göttingen, 1979, 71-89. o, a továbbiakban: HEUß) 79. o. RAINER szerint viszont a *senatusban* általában csak a hivatalt viseltek véleményét kérték ki, így a többiek csak szavazással nyilváníthattak véleményt és ezeket sorolja a *pedarii* közé. Vö. RAINER *Staatsrecht* 132. o. Bár Livius nem használja ezt a megkülönböztetést, arra azonban világosan utal, hogy a *senatus* ülésein részt vehettek szavazati joggal nem rendelkezők is, akik azonban véleményüket kifejezheték. Liv. 23.32.3. „...uti senatores quibusque in senatu dicere sententiam liceret.”

³⁰ ROTONDI, Giovanni: *Leges publicae populi romani*, Georg Olms Verlag, Hildesheim-Zürich-New York, 1990 (továbbiakban: ROTONDI) 233. o.

³¹ KARLOWA, Otto: *Römische Rechtsgeschichte, Erster Band, Staatsrecht und Rechtsquellen*, Verlag von Veit & Comp, Leipzig, 1885 (továbbiakban: KARLOWA) 240-241. o.

³² LANGE 334. o.

te került kiigazításra. Ilyenkor nemcsak az időközbeni elhalálozások (melyekről ugyan nem maradt fenn számszerű tudósítás), de a *censorok* értékítélete alapján is üresedhettek meg helyek. Ez sem jelentett gyökeres változást, mivel a kizártak létszáma általában nem volt tömeges,³³ a Liviustól ismert számadatok szerint 37,³⁴ 32,³⁵ 16,³⁶ 9,³⁷ 8,³⁸ 7,³⁹ 4,⁴⁰ és 3⁴¹ fő volt, de voltak olyan évek is amikor senkit sem zártak ki vagy legalábbis nem maradt fenn arról tudósítás.⁴² Az mindenestre figyelemre méltó, hogy a források megőrizték a számszerű adatokat és azokat a történetíró is érdemesnek tartotta pontosan megemlíteni. A felvételre személyenként került sor, általában a hivatalukat betöltött *magistratusok* közül, de a felvétel nem volt automatikus, az mindig a *censorok* egyedi döntése volt. Csak kivételesen került sor tömeges felvételre, mint például a második pun háború idején.⁴³ Kr. e. 216-ban a *cannae*-i csata⁴⁴ és egyéb korábbi vereségek miatt a *senatus* létszáma a működőképesség határa alá csökkent, ezért nem is *censor*, hanem a kiegészítésre kinevezett *dictator* – akit viszont kifejezetten *censori* feladat elvégzésére neveztek ki és mint legidősebb egykori *censor* nyilvánvalóan a feladat ellátásához szükséges ismeretekkel és gyakorlattal is rendelkezett – töltötte fel a *senatust* 177 fővel.⁴⁵ Ennek során alacsonyabb tisztségeket betöltők, sőt tisztséget nem is viselt, de érdemeket felmutatni tudó polgárok is bekerülhettek. Livius szerint a feltöltés az alábbi sorrendben történt, először a *dictator* azokat jelölte ki, akik korábban *imperiummal* járó tisztséget töltöttek be, majd: „Azután azokat, akik *aedilisek*, *néptribunusok*, *quaestorok* voltak, végül azok közül választott, akik kisebb tisztségeket viseltek, akiknek házában ellenségtől

³³ Az egyetlen ilyennek Kr. e. 70. év censusa mondható, amikor 64 személyt zártak ki, ami a tagok 20%-át is meghaladja, de ez már a köztársaság válsága idején történt. Vö. Liv. per. 98.

³⁴ Liv. per. 67.

³⁵ Liv. per. 62.

³⁶ Liv. per. 18.

³⁷ Liv. 41.27. Kr. e. 174, ezek között volt az egyik *censor* testvére is!

³⁸ Liv. 27.11. Kr. e. 209

³⁹ Liv. 29.37. Kr. e. 204, Liv. 39.42. Kr. e. 184

⁴⁰ Liv. 38.28. Kr. e. 189

⁴¹ Liv. 34.44. Kr. e. 194

⁴² Liv. 32.7. Kr. e. 199, Liv. 45.45. Kr. e. 179

⁴³ Ez előtt csak egy ilyen esetet ismerünk, amikor Plutarchos szerint a köztársaság elején Valerius Publicola 165 fővel töltötte fel a *senatust* (Plut. Publ. 11.2.). Erről azonban Livius nem ír, csak azt említi, hogy a királyt előző Brutus 100 fővel megnövelte a létszámot. (Liv. 2.1.10.) Ezeket azonban kizárhatjuk ebből a szempontból, mivel ezek egyben az államszervezet megváltoztatásával függtek össze.

⁴⁴ Livius szerint csak ebben a csatában 80 szenátor esett el, akik önkéntesként vállalták a szolgálót. Liv. 22.49.17. „...octoginta praetera aut senatores”

⁴⁵ Liv. 23.23.

szerzett fegyverzsákmány függött, vagy elnyerték a polgári koszorút.”⁴⁶ Itt eltérést találunk a magyar fordítás⁴⁷ és az eredeti szöveg között. A magyar fordítás szerint „akik kisebb tisztséget viseltek” míg az eredeti forrásban „*qui magistratus non cepissent*”, tehát akik *nem* viseltek *magistratusi* tisztséget. Az eltérést elvileg indokolhatná a különböző források szövege közötti különbség, de itt nem erről van szó mivel megállapíthatjuk, hogy magyar fordítás logikai hibában szenved, hiszen először felsorolja a kisebb *magistratus*okat ezért a logikus megoldás is az, hogy ezek után már csak azok következhetnek, akik *magistratus*ok egyáltalán nem voltak, de valamilyen egyéb érdemet fel tudtak mutatni. Láthatjuk, hogy ebben a rendkívüli helyzetben még *magistratusi* tisztség viselésétől is eltekintettek, ami igazolja azt, hogy lényegében a *censor*oknak a *senatus* tagjainak meghatározásában teljesen szabad döntési joguk volt, tehát a tisztség betöltése nem jelentett automatikus bekerülést.

A senatus működése

A *senatus* üléseit *imperiummal* rendelkező *magistratus* hívhatta össze⁴⁸ és vezette le.⁴⁹ Ez általában a *consul*ok feladata volt, ezért kifejezett utalást arra, hogy a *consul*⁵⁰ hívta össze az üléseket viszonylag ritkán találunk, Livius inkább a kivételeket említi meg, amikor a *praetor*⁵¹ vagy a *dictator*⁵² hívta azokat össze. Érdekessé – bár nem feltétlenül hiteles – tudósítást találunk viszont Liviusnál a második *decemviratus* idejéről, amikor a Kr. e. 450. évre megválasztott *decemvirek* – már hivatali idejük lejáta után – a *senatus* összehívását kezdeményezték egy háborús veszély miatt. A *senato*rok azonban nem jelentek meg,⁵³ mivel a korábbi sorozatos visszaélések miatti félelmükben egyébként is kevesen voltak a városban.⁵⁴ Később, amikor már záloggal kényszerítették (*pignoris capio*)⁵⁵ őket a

⁴⁶ Liv. 23.23.6. ...*tum legit, qui aediles, tribuni plebis, quaestoresve fuerant, tum ex iis qui magistratus non cepissent, qui spolia ex hoste fixa domi haberent aut civicam coronam accepissent.*”

⁴⁷ Livius A római nép története a város alapításától, II. kötet 370. o. ford.: MURAKÖZI Gyula

⁴⁸ Az összehívás szóban kikiáltó (*praeco*) útján történt Liv. 3.38.8. „*Postquam audita vox in foro*”

⁴⁹ Arra, hogy az idők során sok szokásjog útján rögzült szabály keletkezett utal Gellius, aki szerint Varro írt egy kommentárt erről e kérdésről, bár az az ő idejére már elveszett. Vö. Gell. 15.7.1.-3.

⁵⁰ Liv. 3.3., 25.7., 36.22. de arra is találunk hivatkozást, amikor a *consul* nem hívta össze más elfoglaltsága miatt. Vö. Liv. 34.55.1. „...*nam neque senatus haberi neque res publica administrati poterat sacrificando expiatioque occupatis consulibus.*”

⁵¹ Liv. 8.2., 10.45., 22.55., 26.21., 32.26., 32.31., 33.21., 33.24., 34.57., 36.22., 45.44.

⁵² Liv. 22.8., 22.11.

⁵³ Liv. 3.38.

⁵⁴ Liv. 3.38.11. „...*in urbe rari erant*”

megjelenésre, ugyan már megjelentek kellő számban, de rögtön vita alakult ki a *senatorok* között. Ez azonban nem az összehívók által javasolt kérdésekről, hanem éppen az összehívók hatalmáról szólt: „A decemvirek meg akarták ugyan akadályozni, hogy a napirenden levő tárgyon kívül egyébről szó essék, Claudius mégsem merték félbeszakítani. Ő pedig beszédét azzal a javaslattal zárta, hogy a *senatus* ne hozzon semmiféle határozatot. Ezt mindenki úgy értelmezte, hogy Claudius magánszemélyeknek tekinti a decemvireket.”⁵⁶ Ezután „...elhangzott egy másik, látszatra keményebb javaslat is: ‘a patríciusok gyűljenek össze, és válasszanak interrexet’, ez azonban lényegében mégis enyhébb volt az előbbinél. Ha ugyanis bármit megszavaznak, elismerik vele, hogy a *senatusi* ülés elnökei hivatalos tisztségviselők, de aki azt javasolta, hogy a *senatus* ne hozzon semmiféle határozatot, magánszemélynek nyilvánítja őket.”⁵⁷ Végül ez utóbbi történt, ami megingatta ugyan a *decemvirek* helyzetét, de a külső háború még hatalmon tartotta őket egy rövid ideig. Ez a forráshely azonban alkalmas arra, hogy igazolja azt, hogy – ha nem is kezdetektől, de Livius idején már régi és meggyökerezett közjogi szabályként – a *senatus* ülését csak *imperiummal* rendelkező személy hívhatta össze, a formális összehívás pedig előfeltétele volt bármilyen döntés érvényességének.⁵⁸

Az összehívó döntötte el az ülés helyét is, az általában a Curia Hostilia⁵⁹ épülete volt, melynek építtetését a hagyomány Servius Tullius nevéhez fűzte.⁶⁰ Időnként azonban a Capitolium⁶¹ vagy Castor és Pollux⁶² temploma, illetve a Városon kívüli Bellona⁶³ vagy Apollo⁶⁴ szentélye volt az ülés helye: ez utóbbit akkor használták, ha olyan idegen követeket akartak meghallgatni, akiket nem engedhettek be (vagy nem akartak beengedni) a városba vagy a visszatérő hadvezért még a hadsereg elbocsátása előtt meg akarták hallgatni (aki ekkor még szintén nem léphetett be a városba). Hasonló praktikus okból lehetett összehívni

⁵⁵ Liv. 3.38.12. „...ad pignera capienda”

⁵⁶ Liv. 3.40.5. „Cum aliud praeterquam de quo rettulissent decemviri dicere prohiberent, Claudium interpellandi verecundia fuit. Sententiam igitur peregit nullum placere senatus consultum fieri.” 6. „Omnesque ita accipiebant, privatos eos a Claudio iudicatos;”

⁵⁷ Liv. 3.40.7. „Alia sententia asperior in speciem, vim minorem aliquanto habuit, quae patricios coire ad prodendum interregem iubebat. Censendo enim quodcumque magistratus esse qui senatum haberent iudicabant, quos privatos fecerat auctor nullius senatus consulti faciendi.”

⁵⁸ LANGE 363.o. „Zur Gültigkeit einer Senatssitzung gehörte eine formell richtige Berufung.”

⁵⁹ Liv. 22.55., 24.10., 26.1., 42.2., Gell. 14.7.7.

⁶⁰ Varro l.l. 5.155. „...ut Curia Hostilia, quod primus aedificavit Hostilius rex.”

⁶¹ Liv. 8.5., 32.8., 38.57.

⁶² Cic. in Verr. 2.1.49.(129)

⁶³ Liv. 30.21.12. „Quibus vetitis ingredi urbem hospitium in Villa Publica, senatus ad aedem Bellonae datus est.” Ld. még: Liv. 26.21., 28.38., 30.40., 33.24., 39.39., 38.44., 39.29., 41.6., 42.9.1., 42.21., 42.28., 42.36.

⁶⁴ Liv. 34.43.

a *senatust* a kapuk közelébe is,⁶⁵ hogy minél előbb értesüljenek a történekről. Egy ismert esetben pedig a cirkusban⁶⁶ hívták össze a *senatust*, mivel ott jelen volt minden *senator* amikor megérkezett a győzelem hírének meghozó levél, ezért az azonnali összehívás volt a legcélszerűbb annak nyilvánosságra hozatalára. Mivel *senatusi* határozatot csak megszentelt helyen (*templum*) lehetett hozni, ezért Gellius szerint több ülésteremben, így a Curia épületében is felszenteltek egy részt.⁶⁷ Livius szerint a *senatus* mindig nappal ülésezett, éjszakára még sürgős esetben sem hívták össze, bár ennek okát nem jelöli meg.⁶⁸ LANGE véleménye szerint viszont sürgős esetben akár éjszaka is ülésezhetett, amit azonban sem Livius, sem Cicero nem igazol, két Dionysius forráshely viszont alátámasztani látszik.⁶⁹ Álláspontom szerint azonban az egy szerzőtől származó két forráshely még nem lehet elegendő egy egyébként törvényileg is tiltott éjszakai összejövetel gyakorlatának igazolására.⁷⁰

Az összehívó a feladata volt az ülés levezetése, erre szép példa, amikor a *consul* csak a hagyomány miatt tartotta meg az ülést hivatalba lépésének napján, azaz március idusán, de kijelentette, hogy amíg nem érkezik meg tisztvársa, addig nem tárgyal érdemben semmiről.⁷¹

A levezető *magistratus* döntötte el azt is, hogy ki lehet jelen az ülésen, az oda nem tartozókat kivezettette,⁷² illetve ő engedte a *senatus* elé a külföldi követeket,⁷³ feltéve, hogy a *senatus* kész volt fogadni azokat,⁷⁴ továbbá ő ismertette más *magistratus*oknak a *senatus*hoz írt leveleit.

⁶⁵ Liv. 23.32.

⁶⁶ Liv. 45.1.2. Kr. e. 168

⁶⁷ Gell. 14.7.7. „*templa esse per augures constituta, ut in iis senatusconsulta more maiorum iusta fieri possent.*”

⁶⁸ Liv. 44.20.1. „...*nisi vesper esset, extemplo senatum vocaturi consules fuerint.*”; Gellius sem indokolja a tilalom okát: „...*senatus consultum ante exortum aut post occasum solem factum ratum non fuisse*” (Gell. 14.7.8.)

⁶⁹ LANGE 370. o. „Rücksichtlich der Tageszeit waren die Sitzungen des Senats an die Regel gebunden, daß weder vor Sonnenaufgang noch nach Sonnenuntergang ein gültiger Beschluß gefaßt werden durfte” (...) Jedoch kamen in dringenden Fällen als Ausnahmen von jener Regel auch Nachtsitzungen vor.” Ezt igazolja LANGE szerint Cicero, de álláspontom szerint az általa hivatkozott forráshely éppen azt igazolja, hogy éjszaka már nem hoztak határozatot. Cic. fam. 1.2.3. „*Hac controversia usque ad noctem ducta, senatus dimissus;*” A LANGE által felhozott két Dionysius-hely viszont igazolni látszik az éjszakai ülés lehetőségét. Vö. Dion. 9.62., 11.20.3.

⁷⁰ XII tab. 8.26. „...*ne qui in urbe nocturnos coetus agitare*”

⁷¹ Liv. 26.26.

⁷² Liv. 27.8.

⁷³ Liv. 39.55., 42.47., 43.15.

⁷⁴ Liv. 45.20.8. Kr. e. 167-ben például nem fogadták a rodoszi követeket, mivel nem tekintették őket vendégbarátnak korábbi magatartásuk miatt.

A levezető *magistratus* döntötte el azt is, hogy ki és milyen sorrendben szólalhat fel, erre Gellius szerint saját idejében már volt írott jogforrás, korábban viszont csak a szokás szabályozta, ami viszont nem volt egységes.⁷⁵ Az elsőként felszólaló vagy a *princeps senatus*, vagy a megválasztott *consul* volt, de ettől az ülést vezető tetszése szerint el is térhetett.⁷⁶ A felszólaló a hagyomány szerint viszont arról és addig beszélt amíg akart,⁷⁷ így akár az időhúzással a döntéshozást is meg tudta gátolni. Egy későbbi esetet ismerünk, amikor az ilyen célból felszólalót még Iulius Caesar sem akarta félbeszakítani.⁷⁸ Ez a hozzáállás tükröződik Cicero véleményében is, aki bizonyos esetekben ugyan nem tekintette negatívnak a döntéshozatal ilyen módon történő megakadályozását saját kora politikai életében,⁷⁹ tehát valószínűleg maga is élt ezzel. Elvileg azonban elnevezte azt, mivel a jövőre nézve álláspontja szerint csak a közre tartozó kérdésekben és csak moderáltan (tehát korlátozott időtartamban) lehetett volna a *senatus*-ban felszólalni.⁸⁰ De még „normál” esetben sem volt szükségszerű, hogy a nap végén mindig határozatot hozzanak, arra is volt lehetőség, hogy a tanácskozás után a döntéshozatalt elhalasszák.⁸¹ A *senatusi* ülés nem mindig volt békés, erre utal, hogy néha közbekiabálásokkal zavarták meg a felszólaló *magistratus* beszédét.⁸² Bár Livius nem hoz erre példát, de Polybius szerint a néptribunus megakadályozhatta nemcsak a *senatus* határozatának meghozatalát, de még az ülés megtartását is.⁸³

A *senatusi* üléseken résztvevők pontos számát nem ismerjük, azonban utalásból tudjuk azt, hogy azon nem mindig volt jelen az összes *senator*, sőt néha alig egy páran lehetettek jelen.⁸⁴ Ambracia ügyében a *consul* egy olyan ülésen, melyen csak kevesen jelentek meg („*per infrequentiam*”), tudott egy számára megfelelő kiegészítő határozatot megszavaztatni.⁸⁵ Liviusnál csak két tudósítást találunk arról, hogy a *senatus* előre meghatározta, hogy a döntésnél

⁷⁵ Gell. 4.10.1. „*Ante legem quae nunc de senatu habendo observatur, ordo rogandi sententias varius fuit.*”

⁷⁶ Gell. 4.10.2.-3., 14.7.9., Cicero is a sorrend mellett foglalt állást, de azt nem jelölte meg. Vö. Cic. leg. 3.4.(11).

⁷⁷ Még a három óráig tartó beszéd is előfordult. Vö. Cic. Att. 4.2. „*cum horas tres fore dixisset*”

⁷⁸ Gell. 4.10.8.

⁷⁹ Cic. leg. 3.18.(40) „...*nec est unquam longa oratione utendum (...) tolli die utile est*”

⁸⁰ Cic. leg. 3.4.(11) „...*loco senator et modo orato, causas populi teneto*”

⁸¹ Liv. 26.29.

⁸² Liv. 42.28.

⁸³ Polyb. 6.16. „...ha valamelyik néptribunus tiltakozási jogával él, akkor a *senatus* nem fejezheti be a szóban forgó ügy tárgyalását, de még ülésezni vagy akár összegyűlekezni sincs joga.”

⁸⁴ Ez lehetett a gyakorlat a köztársaság utolsó századában is, Cicero a távollét okait is csoportosította. Vö. Cic. leg. 3.4.(11) „...*senatori qui nec aderit, aut causa aut culpa esto...*”

⁸⁵ Liv. 38.44.6. „...*per infrequentiam adiecit senatus consultu...*”

legalább hány tagnak kell jelen lennie. A Kr. e. 186-ban hozott döntés szerint legalább száz főnek, ha valaki a bacchanáliákkal összefüggő vallási szertartást kíván engedélyeztetni,⁸⁶ míg a Kr. e. 172-ben hozott határozat szerint legalább százötven tagnak, a fogadalmi játékokra költendő összeg meghatározására.⁸⁷ Tehát alapesetben csak a jelenlévők többségének szavazata volt szükséges egy kérdés eldöntéséhez,⁸⁸ azonban kényes vagy fontos ügyben elő lehetett írni egy minimum létszámot. A határozatképesség biztosítására a *senatus* azt is elrendelhetette, hogy a *praetor* hívja vissza Rómába azokat a *senatorokat*, akik nem állami ügyben voltak távol, illetve a városban tartózkodókat kötelezte, hogy továbbra is a városban (illetve gyakorlatilag attól 1000 lépés távolágon belül) tartózkodjanak.⁸⁹ Arra is találunk példát, amikor – Kr. e. 191-ben az Antiochus elleni háború megüzenését elhatározták – a *senatus* azt is meghatározta, hogy egyszerre nem lehet öt (vagy annál több) *senator* egy napi járóföldre messzebb távol a várostól.⁹⁰ Ezekre a megszorításokra nyilvánvalóan azért volt szükség, hogy szükség esetén a *senatus* rögtön és kellő létszámban össze lehessen hívni.

A szenátorok szavazása kétféle módon történhetett HEUß szerint⁹¹ vagy tanácskozás nélküli szavazással vagy fordítva, ha a tanácskozás során világossá vált a többségi vélemény, akkor tényleges szavazás nélkül. Ez utóbbit úgy kell elképzelnünk, hogy az egymással ellentétes véleményt kifejező szónokok köré gyűltek azok akik az illető álláspontját osztották, így már pusztán szemrevételezéssel eldönthető volt a vita végére, hogy melyik álláspontot támogatja a többség,⁹² ezért formális szavazásra általában már is nem volt szükség, arra azonban kiélezet helyzetben sor kerülhetett. A szavazás ekkor is egyszerre és nyíltan történt, Livius legalábbis nem ír egyenkénti szavazásról, azonban Gellius egyik forráshelye szerint talán ez is lehetséges volt.⁹³ Álláspontom szerint a „*per*

⁸⁶ Liv. 39.18.

⁸⁷ Liv. 42.28.

⁸⁸ Liv. 26.33.14. „...*maxima pars, censeat, qui adsient*”

⁸⁹ Liv. 43.11.4. „...*senatores omnes ex tota Italia, nisi qui rei publicae causa abessent, Romam revocaret, ne quis ultra mille passuum ab Roma abesset*”

⁹⁰ Liv. 36.3.3. „...*ne quis eorum longius ab urbe Roma abiret quam unde eo die redire posset, neve uno tempore quinque senatores ab urbe Roma abessent.*” Bár a forráshely nem említi, de ez a korlátozás nyilvánvalóan csak a magánügybeni távollétet korlátozta.

⁹¹ HEUß 78. o. „Es geschähe auf zwei Weisen, entweder *per discessionem*, also durch Abstimmung, oder durch die Umfrage bei der Diskussion.”

⁹² Liv. 9.8., 22.56., 27.34.

⁹³ Varro szerint – Gellius tudósításában – két módon is történhetett a szavazás: közmegegyezéssel (talán felkiáltással) vagy ha nem volt egyértelmű, akkor egyenkénti szavazással: Gell. 14.7.9. „*senatus consultum fieri duobus modis: aut per discessionem, si consentiretur, aut, si res dubia esset, per singulorum sententias exquisitas*” Ezt viszont cáfolja Tubero és Capito (mindkettőt szintén Gellius idézi), akik szerint a határozatot mindig az első módon hozták meg: „*nullum senatusconsultum fieri posse non discessione facta*” (Gell. 14.7.12.-13.)

singulorum sententias exquisitas” inkább a vitában jelenti az egyenkénti felszólalás lehetőségét, mint a személyenkénti szavazást. Tudjuk azt is, hogy a vitában a felszólalást a levezető elnök engedélyezte, a korai időkben saját tetszőleges döntése alapján, majd a *lex Ovinia* meghozatala után ennek is rögzült a szabálya, méghozzá a *senatorok* közötti szigorú rangsorrend alapján,⁹⁴ akik közül a *princeps senatus* szólalhatott fel először.⁹⁵

A *senatus* általában ragaszkodott ahhoz, hogy döntése előtt az ügyben érintett feleket is meghallgassa. Erre szolgált a követek meghallgatása, de ez a lehetőséget megkapták a hadvezérek is, amikor az a kérdés merült fel, hogy egy – egy város elfoglalását elismeri-e a *senatus* háborús foglalásnak, aminek hadizsákmányejtés szempontjából volt jelentősége.⁹⁶ Ilyenkor csak akkor tekintettek el a hadvezér személyes jelenlététől, ha megidézése az állam érdekébe ütközött és *legatusai* egyébként jelen voltak, mert ők ugyanúgy be tudtak számolni a történetekről, tehát mintegy képviselték a távollévőt.⁹⁷ Bár Livus kifejezetten nem írja, de amikor Kr. e. 184-ban a *censorok* az államra kedvező szerződéseket kötöttek a vállalkozókkal és azok a *senatus*hoz fordultak a szerződések érvénytelenítése ügyében,⁹⁸ akkor is valószínűleg a *senatus* ülésén kerültek érveik meghallgatásra, bár nem zárható ki az sem, hogy a vállalkozók egyes szenátoroknál „lobbyztak” érdekeik védelmében.

A *senatus* döntése előtt vallási kérdésekben általában kikérte a *pontifexek* „szakvéleményét”⁹⁹ Ambracia elfoglalása ügyében – mint már láttuk – a *senatus* elrendelte az eredeti állapot helyreállítását, mivel a várost nem tekintette háborúban elfoglaltnak. Érdekes viszont, hogy az onnan elhozott szobrok ügyében mégis kijelentették, hogy „meg kell kérdezni a főpapok testületét, s majd az ő utasításuk szerint fognak eljárni.”¹⁰⁰ Sajnos Livius a későbbiekben már nem folytatta ezt a szálát, ezért nem tudjuk, hogy mi lett a döntés, illetve

⁹⁴ MEIER 185. o. „...daß die Senatoren regelmäÙig in einer festgelegten Reihenfolge befragt wurden.”

⁹⁵ LANGE 380. o. „Nach der Lex Ovinia wurde der Princeps senatus zuerst befragt.”

⁹⁶ Ez akkor fordulhatott elő, ha például egy korábbi szövetséges város tisztázatlan körülmények között az ellenség hatalmába került, majd a rómaiak visszafoglalták azt. Ilyenkor vitatható volt, hogy azt elfoglalták, vagy felszabadították.

⁹⁷ Liv. 26.33.5. Ez történt Kr. e. 210-ben, amikor Q. Fulvius Flaccus – aki nem tudott a hadszíntérről eltávózni – *legatusai* képviselték a *senatusi* meghallgatáson.

⁹⁸ Liv. 39.44.8. „...de integro locari iussisset.”, Plut. Cato. 19.2.

⁹⁹ WIEACKER ugyan csak általában említi a *pontifexek* ezen tanácsadó tevékenységét, amely azonban alátámasztja a fentieket. Vö. WIEACKER, Franz: Altrömische Priesterjurisprudenz, (in: Iuris Professio Festgabe für Max Kaser zum 80. Geburtstag) Hermann Böhlau Nachf. Wien–Köln–Graz, 1986, 347-370. o. (továbbiakban WIEACKER) 354. o. „Endlich und vor allem erteilten die *pontifices* auf Ansuchen auch Gutachten (*responsa*) für die richtigen Mittel und Wege besonders zur Heilung eingetretener Störungen der *pax Deum*.”

¹⁰⁰ Liv. 38.44.5. „... placere ad collegium pontificum referri, et quod ii censuissent fieri.

később napirendre került-e egyáltalán. A *senatus* ezen állásfoglalása nézetem szerint csak időhúzás volt, hiszen ha egyszer kimondták, hogy nem volt háborús foglалás, akkor a szobrok sem minősülhettek hadizsákmánynak, tehát ez esetben nem volt szükség külön a szakvéleményre, azokat vissza kellett juttatni. A diadalmenet költségeinek meghatározása kapcsán is először a *pontifex*ekhez fordult a *senatus* Kr. e. 187-ben, talán abban reménykedve, hogy vallási okra hivatkozással tudnak gátat vetni a költekezésnek. Válaszuk azonban nem hozott döntést az ügyben, mert kijelentették, hogy „semmiféle vallási előírás nem szabályozza, mennyi lehet a játékok költsége”¹⁰¹ Ennek ellenére a *senatus* mégis 80.000-as összegben maximálta az elkölthető összeget.¹⁰² Látható tehát, hogy a *senatus* nem volt kötve a *pontifex*ek szakvéleményhez. A játékokra költhető közpénz korlátozása később is megjelenik, de akkor már Livius nem utal a kérdés esetleges vallási hátterére, viszont arra igen, hogy ezt már megelőzte, egy – ugyan Livius által az érintett év eseményei között nem említett¹⁰³ – korábbi *senatusi* döntés is, amire itt viszont visszautal: „Ezért a játékokra nem hajthat be, szedethet össze, vehet át s fordíthat több pénzt mint amennyit L. Aemilius és Cn. Baenbius consulok idejében a játékok költségeit megszabó *senatusi* döntés megengedett. A *senatus* ezt a rendelkezést annak idején a Ti. Sempronius aedilis által megrendezett játékok mérhetetlen költségei miatt hozta.”¹⁰⁴ A *senatus* itt tehát közérdekből (az államkincstár helyzete) korlátozta a *magistratus*ok egyre növekvő költségekkel járó játékok megrendezését.

Kr. e. 176-ban a *senatus* a Latin ünnepek megismétlését szintén a *pontifex*ek szakvéleménye alapján rendelte el.¹⁰⁵ A *pontifex*ek szaktanácsadó szerepe vallási ügyekben végig megmaradt a köztársaságban, amit érdekes módon ugyanúgy *responsum*nak neveztek,¹⁰⁶ mint később a jogtudósok elvi döntését egy ügyben. Cicero szó szerint is idéz egy részletet, amikor korábban lerombolt háza újjáépítésével kapcsolatban a *pontifex*ek kimondták, hogy nincs vallási akadálya a helyreállításnak.¹⁰⁷

¹⁰¹ Liv. 39.5.10. „Cum pontifices negasset ad religionem pertinere quanta impensa in ludos fieret,

¹⁰² Liv. 39.5.

¹⁰³ Livius a Kr. e. 183. év eseményei között nem említi sem a 38.56-ban, sem később.

¹⁰⁴ Liv. 40.44.11. „...neve quid ad eos ludos arcesseret cogeret acciperet faceret adversus id *senatus consultum* quod L. Aemilio Cn. Baebio consulibus de ludis factum est. 12. Decreverat id *senatus propter effusos sumptus factos in ludos* Ti. Sempronii aedilis,

¹⁰⁵ Liv. 41.16.

¹⁰⁶ Cic. Att. 4.1. „...quod de domo nostra nihil adhuc pontifices responderunt”

¹⁰⁷ Cic. domo 53.136. „QUOD IN LOCO PUBLICO LICINNA CAII FILIA, INIUSSU POPULI DEDICASSET, SACRUM NON VIDERIER”, illetve Cic. Att. 4.2. „VIDERI POSSE SINE RELIGIONE EAM PARTEM AREAE MIHI RESTITVI”

A *senatus* működésével kapcsolatban fontos kérdést dönthettek el a *censorok* a *princeps senatus* személyének meghatározásakor.¹⁰⁸ Már MEIER is megállapította, hogy Livius sohasem felejt el megemlíteni a *princeps senatus* személyét.¹⁰⁹ Ez a pozíció azért volt fontos, mivel az ő tevékenysége és tekintélye nagyban befolyásolhatta az egész *senatus* véleményét, általában ugyanis ő szólalt fel először egy-egy ügyben,¹¹⁰ amivel egyben véleményt is nyilvánított az adott kérdésben. Ez a cím a legnagyobb megbecsülést elismerést jelentette az érett köztársaságban, aki ezt elérte az joggal tekinthette magát az állam legmegbecsültebb személyének, különösen ha ezt a pozíciót több cikluson keresztül is betöltötte.¹¹¹ MEIER szerint az egyszer kijelölt személy élete végéig betöltötte ezt a funkciót.¹¹² Ez az megállapítás a liviusi példák alapján tényként ugyan elfogadható, de elméletileg mégis helytelen, mivel az nem az illető személy élete, hanem csak annak *senatusi* tagsága végéig tartott. Ezt a különbségtételt Livius kifejezetten is megemlíti: „...ha pedig ő ekkor még élt, és nem zárták ki a *senatus*ból – ezt a megbélyegzést azonban egyetlen történetíró sem említi – nem választhattak az ő helyére másik rangidős szenatort.”¹¹³ Az természetesen más kérdés, hogy egyetlen ilyen személy kizárásáról sem maradt fenn forrás, de ez a kizárás elméleti lehetőségét nem cáfolja.¹¹⁴ A *princeps senatus* kijelölését mindig az egyik *censor* végezte, ezzel kapcsolatban tudósít Livius Kr. e. 209. évben a két *censor* M. Cornelius Cethegus és P. Sempronius Tuditanus közötti vitáról: „A szenátorok névsorának összeállítását késleltette a *censorok* között támadt vita, hogy kit tegyenek a szenátorok között az első helyre.”¹¹⁵ Cornelius szerint ugyanis a *censorok* kezét megkötötte a szokás és ezért: „...ragaszkodniuk kell az ősök gyakorlatához s azt kell az első helyre tenniük, aki az élők között először volt

¹⁰⁸ Liv. 27.11., 27.36, 29.37, 34.44, 38.28., 41.27.

¹⁰⁹ MEIER 191. o. „Livius vergißt nie zu erwähnen, wen die jeweiligen Censoren bei der *lectio senatus* an diese Stelle setzten.”

¹¹⁰ Gell. 14.7.9. „*Ex quo gradu semper quidem antae primum rogari solitum, qui princeps in senatum lectus est*”, de Gallius szerint Varro idejében az „új szokás” (*novum morum*) alapján az szólalt fel akinek a levezető elnök megadta a szót.

¹¹¹ MEIER 199.o. „...*princeps senatus* zu sein war eine große Ehre” A liviusi példák: Liv. 29.37.1. Q. Fabius másodszor, Liv. 34.44.4. és Liv. 38.28.2. másodszor és harmadszor is P. Scipio Africanus, Liv. 43.15.6. Kr.e. 169-ben M. Aemilius Lepidus harmadszor, Liv. per. 47. M. Aemilius Lepidus már hatodszor *princeps senatus*.

¹¹² MEIER 197.o. „Übrigens scheint unmöglich gewesen zu sein, einen einmal ernannten „Vormann”, so lange er noch atmete, durch einen neuen zu ersetzen.”

¹¹³ Liv. 39.52.2, „...*quo vivo, nisi ut ille senatu moveretur, quam notam nemo memoriae prodiit, alius princeps in locum eius lectus non esset*.”

¹¹⁴ P. Scipiot sem zárták ki, bár élete végén már bujkált a felelősségre vonása elől. Vö. Liv. 38.52. és Liv. 39.52.

¹¹⁵ Liv. 27.11.9. „*Senatus lectionem contentio inter censores de principe legendo tenuit*.”

censor.”¹¹⁶ Ez alapján M. Manlius Torquatus lett volna az egyetlen lehetséges jelölt, mint a legidősebb egykori *censor*. Sempronius szerint – akinek ez a feladat a sorshúzás alapján egyébként is jutott¹¹⁷ – viszont azt jelölhette ki, akit arra érdemesnek látott, mivel: ...akinek az istenek sorshúzás révén megadták a kiválasztás jogát, annak egyszersmind azt a jogot is megadták, hogy szabad keze legyen a kiválasztásban. Ezért ő saját belátása szerint Q. Fabiust fogja jelölni, mert jelenleg ő az első polgár a római államban.”¹¹⁸ Végül az ő álláspontja győzött és az a Q. Fabius lett a *princeps senatus*, akik halogató taktikájával elkerülte a vereséget Hannibáltól és ezzel megmentette Rómát.¹¹⁹ A későbbiekben viszont már a másik megoldás lett az elfogadott gyakorlat. A fent hivatkozott vitát MEIER elemezte részletesen, aki Livius alapján elvetette MÜNZER azon következtetését, miszerint M. Manlius nem is jöhetett volna ténylegesen szóba, tehát valójában nem Sempronius, hanem éppen kollégája akart a kijelöléssel eltérni a korábbi szokástól.¹²⁰ MEIER szintén elvetette MÜNZER azon megállapítását is, hogy ekkor a *censorok* szabad döntéshez való joga korlátozott lett volna. MÜNZER szerint ugyanis, mivel már Kr. e. 339-től az egyik *censor* szükségszerűen mindig plebejus volt, aki viszont nem lehetett *princeps senatus*, ezért tulajdonképpen mindig csak egy jelölt volt, a legidősebb a még élő egykori patricius *censorok* közül.¹²¹ MEIER szerint ezt Livius alapján nem lehet bizonyítani,¹²² a *censorok* tehát szabadon dönthettek a jelöltek között. Az már más kérdés, hogy ezt a tekintély befolyásolhatta. Köztudott, hogy idővel egyes kiemelkedő családoknak közismerten erős befolyása volt a *senatus* működésére. Ilyen volt például a Cornelius család,¹²³ melynek tagjairól tudjuk, hogy híveik révén más ügyben megpróbálták elérni, hogy L. Scipio elleni vizsgálatot a *senatus* folytassa le,

¹¹⁶ Liv. 27.11.10. „...morem traditum a patribus sesquendum aiebat, ut qui primus censor ex iis qui viverent fuisset, eum principem legerent”

¹¹⁷ Ez viszont egyedülálló, mivel más helyeken ez a döntés mint a *censorok* közös döntése jelenik meg, itt azonban nem derül ki, hogy a sorsolást mi magyarázza, MEIER sem talál semmilyen okot erre. Vö. MEIER 193-194. o.

¹¹⁸ Liv. 27.11.11. „...cui sortem legendi dedisset, ei ius liberorum eosdem dedisse deos, se id suo arbitrio facturum lectumque Q. Fabium Maximum, quem tum principem Romanae civitatis esse”

¹¹⁹ Liv. 27.11.

¹²⁰ MEIER 192. o. „Nicht er, sondern sein College habe von der Regel abweichen wollen.” MÜNZER ezt – többek között – azzal magyarázza, hogy a Kr. e. III. században ezt a címet mindig az öt kiemelkedő nemzetség tagjai töltötték be (Aemilius, Claudius, Cornelius, Fabius, Valerius), akik közé a Manliusok viszont nem tartoztak, ezért egyik tagjuk jelölése újdonság – azaz eltérés a szokásoktól – volt.

¹²¹ MEIER 193. o. „...bei der Bestimmung der *princeps senatus* gar keine Wahl ließ (zumal seit 339 der eine Censor Plebeier sein mußte, so daß es jeweils nur einen patricischen Censor gab) ...*princeps senatus* könne nur ein patricischer Censor sein.”

¹²² MEIER 193. o. „Denn Münzers Argumente schlagen gegen Livius nicht durch.”

¹²³ Liv. 38.54., MEIER 192. o.

mert ettől reméltek kedvező döntést.¹²⁴ Nyilvánvaló, hogy ezen családok a *censorok* döntését is igyekeztek befolyásolni a *princeps senatus* személyét illetően. Talán ezzel magyarázható az, hogy a Kr. e. III. században mindösszesen öt család tagjai közül kerültek ki az ezt a megtiszteltetést viselő személyek.¹²⁵

A senatus döntése

Visszatérve a *senatus* működéséhez, a *senatus* döntése a köztársaság idején formailag „csak” egy *senatusi* javaslat (*senatus consultum*)¹²⁶ volt. Érdekes viszont, hogy ettől a terminus technikusként rögzült kifejezéstől eltérően Livius egyéb szavakat is használ ennek megjelölésére.¹²⁷ Az első megjelölés jól mutatja, hogy eredetileg a *senatus* csak tanácsadó szerv volt,¹²⁸ de idővel – Liviusnál azonban már az igen korai időkben is, ami azonban feltehetően saját korának visszavetítése – az állami élet irányítója lett, ezért a „tanács” a gyakorlatban sokszor egyenesen „parancsot” jelentett, amit a Livius által néha használt kifejezés is világosan mutat (*decretum*).¹²⁹ A határozatot mindig szóban hozták, de a történelmi időkben meghozatala után már írásba foglalták és azt Ceres templomában őrizték.¹³⁰

A *senatus* feladata az államélet folyamatos irányítása volt. Liviusnál mint ahogy Cicerónál is¹³¹ – a *senatusi* tanács az államélet egyértelmű irányító eszközeként jelenik meg. A köztársasági államberendezkedés elsősorban ezzel pótolta az évenként változó személyekből álló *magistratusok* rendszerében a személyek közötti váltásból eredő töréseket. Ezt a feladott két módon töltötte be a *senatus*: a szűkebb értelemben vett tanácsadással és a *magistratusok* tevékenységének irányításával.

¹²⁴ Liv. 42.54.

¹²⁵ MEIER 192. o.

¹²⁶ Liv. 42.9.

¹²⁷ Pl. „*decrevit*”: Liv. 42.5.16., 42.28.8., 45.2.2., „*censuerat*”: Liv. 42.28.9., „*censuerunt*”: Liv. 39.39.10., „*iudicavit*”: Liv. 38.42.6. „*iussu*”: Liv. 43.8.8., „*mandatum*”: Liv. 43.11.4., „*responsit*”: Liv. 45.3.6.

¹²⁸ MOMMSEN is ezt az értelmét fogadja el, vö. MOMMSEN Staatsrecht 3.1022. o., 3.1026. o., amit viszont BLEICKEN kritikával illet: BLEICKEN Lex publica 26. o. „...erscheint bei Mommsen allein der magistratische Wille als wirklich relevante, weil rechtlich faßbare Gewalt, der Senatsbeschluß nur als Ratschlag für den Magistrat.” Hasonlóan kritizálja MOMMSEN KUNKEL is: KUNKEL Senatsherrschaft 15. o. „...daß der Magistrat die beherrschende Figur und der Senat, wie er (MOMMSEN) sich einmal ausdrückt, nur deren ‘Verstärkung’ sei”

¹²⁹ Liv. 42.5.16., 42.28.8., 45.2.2., Cic. fam. 12.15a.1. „*senatus decrevit*”

¹³⁰ Liv. 3.55.13. Kr. e. 449-ben még valószínűleg nem, de később már igen: „*Haec Hortensio iussu senatus scripta*” (Liv. 43.8.8.) Vö. MOMMSEN Staatsrecht 2.546. o.

¹³¹ A teljesség igénye nélkül pl: Cic. fam. 8.8.5., 8.8.8., 9.15.4., 10.16.1., 10.22.3., 10.31.4., 12.22.3., 12.28.2., 15.4.3.

A szűkebb értelemben vett tanácsadásra példa, amikor a *senatus*hoz maguk a tisztségviselők fordultak kérdéssel. Ennek legkorábbi Livius által tárgyalt esete M. Furius Camillus *dictator* Veii bevétele előtt a zsákmány ügyében fordult a *senatus*hoz, hogy mit is tegyen azzal?¹³² A *senatusi* vitában két álláspont került szembe: az egyik szerint szét kell osztani a nép között úgy, hogy aki részesedni akar az menjen is el érte, a másik szerint viszont a zsákmányt a kiürült államkincstár feltöltésére kell felhasználni.¹³³ Végül az első álláspont győzedelmeskedett, ami Livius szerint a *senatus* népszerűségét növelte.¹³⁴ Ennek hatására nagy tömeg ment el Veibe és széthordta a zsákmány, de később Camillust mégis elítélték, mivel a zsákmánnyal nem számolt el megfelelően.¹³⁵ Livius ezen tudósítása azonban nem minden részletében fogadható el hitelesnek: valószínűtlen, hogy a közeli Veiből ebben a korai időben (Kr. e. 396) a *dictator* levelet írt volna a *senatus*nak, ez csak később, a távolabbi hadszínterek esetén volt gyakorlat, de az is valószínűtlen, hogy a *senatus* ebben a korai időben a népszerűséget kereste volna a nép körében, amikor Livius ugyanezen a korai időkből a *senatorok* és a nép közötti elkeseredett harcokról tudósít! A szabad zsákmányolásra inkább a *dictator* adhatott engedélyt, ezzel a fenti történet elfogadható hitelesnek: mivel az ostrom a közelben folyt, ezért életszerű, hogy a zsákmány iránt érdeklődők felkeresték a helyszínt.¹³⁶

A későbbiekben azonban megfigyelhető, hogy a *senatus* ezt a fajta tanácsadást nem kedvelte, Livius több helyen is leírja, hogy a tanácsot kérőtől megtagadták azt: amikor a *consul* levélben fordult a *senatus*hoz, hogy mit tegyen, nem vállalták át a döntést, hanem visszaírtak neki: mivel ő van a helyszínen, ezért ő tudja legjobban eldönteni, hogy az állam érdeke mit kíván.¹³⁷

A tágabb értelemben vett tanácsadás már tényleges irányító tevékenységet jelentett: ilyenkor általában már kérés nélkül adott a *senatus* „tanácsot”, melyben kifejezte akaratát. Ez a korai időkben nyilvánvalóan csak szóban, de a második pun háború idejétől már sokszor levélváltás¹³⁸ útján történt: a tisztség-

¹³² Liv. 5.20.3. „*Quid de praeda faciendum censerent?*”

¹³³ Liv. 5.20.4.-5.

¹³⁴ Liv. 5.20.10. „...*quae popularem sentatum faceret*”

¹³⁵ Liv. 5.32.8. „*Qui die dicta ab L. Apuleio tribuno plebis propter praedam Veientam...*”, Liv. 5.32.9. „*Absens quindecim milibus gravis aeris damnatur.*” Livius nem ír erről többet, de Plutarchos szerint a vád: a zsákmányból származó bronz ajtó elikkasztása volt. Vö. Plut. Cam. 12.1.

¹³⁶ A döntésnek természetesen volt racionális alapja: mivel az ostrom évekig tartott, de közben a katonák személye évenként változott, ezért nem lett volna igazságos, hogy csak azok részesülhessenek a sikerből, akik éppen a bevétel évében voltak katonák. Ez indokolta az egyébként szokatlan és egyedülálló döntést, a „civil” zsákmányolás engedélyezéséről.

¹³⁷ Liv. 24.14., 40.16.

¹³⁸ Liv. 10.44., 21.51., 23.24., 24.14., 26.2., 30.24., 31.11., 32.31., 33.4., 37.57., 40.16., 41.6.

viselők levélben számoltak be tevékenységükről, bár a levelet a távolság miatt sokszor már csak a következő év *magistratusai* tudták ismertetni a *senatussal*,¹³⁹ illetve a *senatus* levélben adta ki utasításait a *magistratusoknak*. Erre szép példa Kr. e. 211-ből, amikor a hadvezér megbízatása lejártá után is folytatta tevékenységét, majd a *senatusnak* győzelmi jelentését: „A *propraetor* a *senatusnak*”¹⁴⁰ címmel írta meg. A *senatus* a győzelemnek ugyan örült, de megütközött azon, hogy annak írója a hivatalos meghosszabbítás előtt már megelőlegezte magának ezt a címet, ezért a válaszból a „L. Marcus *propraetornak*” címzést elhagyták,¹⁴¹ ezzel fejezve ki rosszallásukat.

A *senatus* irányító feladatára - mely gyakorlatilag minden fontosnak tartott ügyre kiterjedt - sok példát találhatunk. Bár elvileg ez még ekkor is csak „tanács” volt, sőt a Kr. e. I századból még arra is találunk példát, hogy a *consul edictum*ban kihirdette, hogy ennek nem kell engedelmeskedni,¹⁴² de ezt már a köztársaság válságának jele, normális állami működés idején ilyen reakció elképzelhetetlen lett volna. A fejlett köztársaság idején tehát ez a „tanács” a gyakorlatban már mint kötelezően betartandó irányító eszköz működött. Ezekben az esetekben a *senatus* már kérés nélkül utasította a *magistratusokat*: elsősorban a *consul*¹⁴³ és a *praetort*,¹⁴⁴ ritkábban a *quaestort*,¹⁴⁵ *aedilist*¹⁴⁶ és provinciában tevékenykedő *promagistratusokat*,¹⁴⁷ de még az egyéb állami szereplőket¹⁴⁸ is. A *senatus* ezeket az utasításokat a történelmi időkben már írásban, általában levél útján közölte a *magistratusokkal*, melynek a megírására a Rómában lévő valamelyik *magistratus* utasították.¹⁴⁹ Ez azért lényeges információ, mivel ez alapján megállapíthatjuk, hogy a *senatusnak* nemhogy hivatali szervezete nem volt, de még a *princeps senatus* sem képviselhette: a *senatus* nevében mindig egy Rómában lévő *magistratus* (általában az egyik *praetor*) érintkezett a többi *magistratussal*. Ez fordítva is működött: más *magistratus*, *promagistratus* levelét is a levezető *magistratus* ismertette a testülettel. Ezzel függ össze az is, hogy a *senatus* többször¹⁵⁰ is kinyilvánította, hogy csak a hivatalos értesítés alapján tudomására jutott információkat használhat fel döntése alapjául. Először Kr. e.

¹³⁹ Liv. 25.7.

¹⁴⁰ Liv. 26.2.1. „...*propraetor senatui*...

¹⁴¹ Liv. 26.2.4. „...*adscribi autem 'propraetori L. Marcio' non placuit*,

¹⁴² Cic. Piso 8.17. „...*consulem edicere ut senatus consulto ne obtemperetur*...

¹⁴³ Liv. 26.27., 29.36., 30.2., 30.24., 31.11., 37.50., 40.20., 41.2., 42.28., 43.11., 43.18.

¹⁴⁴ Liv. 30.24., 32.1., 36.2., 38.45., 40.37., 43.2., 43.4., 43.11., 45.13., Gell. 15.11.1.

¹⁴⁵ Liv. 45.13.

¹⁴⁶ Liv. 23.25.

¹⁴⁷ Liv. 30.1.

¹⁴⁸ Liv. 40.37. a *pontifex maximus*t, Liv. 42.20. a *decemvireket*

¹⁴⁹ Liv. 30.24.

¹⁵⁰ Liv. 35.2., 36.22., 40.34.

193-ban merült fel az, hogy a rémhírek elleni fellépés keretében vezessék be azt a gyakorlatot hogy: „Csupán azt fogadhatják el hitelesnek, amit provinciájukból a praetorok írásban vagy a legatusok szóban jelentenek.”¹⁵¹ Erre azért volt szükség, mert a háborús időkben sok híresztelés kapott lábra, ami károsan befolyásolhatta volna a döntéseket és ez maradt később is a gyakorlat.¹⁵²

A *senatus* utasítási joga csak fokozatosan alakult ki, időnként egyes *magistratusok* hevesen ellenálltak. Ennek legélesebb megnyilvánulása Liviusnál a Kr. e. 173-ból leírt eset, amikor M. Popilius *consul* a *senatus* szerint nemcsak hogy törvénytelen háborút kezdett a korábban sok gondot okozó, de akkor éppen békés ligur törzsek ellen, majd amikor a *senatus* előírta számára az eredeti állapot helyreállítását, ennek sem tett eleget.¹⁵³ Sőt – bár a *senatus* kifejezetten megtiltotta a provinciája elhagyását – ő mégis Rómába sietett, ahol nemcsak a *senatusi* határozat visszavonását,¹⁵⁴ de még hálaadást is követelt győzelméért. Ezt a *senatus* természetesen nem teljesítette, sőt a következő év *consuljaitól* követelte Popilius felelősségre vonását, amit azonban azok megtagadtak. Ezért a *senatus* sem hozott semmilyen döntést államügyekben, így a *consulok* sem tudták munkájukat végezni. Végül ez oda vezetett, hogy a néptribunusok bírsággal fenyegették meg a *consulokat*, ha nem kezdik meg működésüket, majd a néptribunusok a népgyűlés elé vitték a kérdést. A népgyűlés el is rendelte a felelősségre vonást, de M. Popilius – aki időközben visszatért provinciájába – csak annak hatására tért vissza Rómába, hogy külön lehetővé tették a távollétében történő eljárást is.¹⁵⁵

A *senatus* utasítása sokféle állami ügyre terjedt ki, melyek közvetlenül vagy közvetve érintették az államvagyonot. Az állami pénzügyekkel kapcsolatban megállapíthatjuk, hogy a mai költségvetéshez hasonló rendszer még nem működött Rómában,¹⁵⁶ ugyanakkor valamilyen tervszerűség már ekkor is volt, amit csak a *senatus* láthatott át és foghatott össze, különben minden *magistratus* saját

¹⁵¹ Liv. 35.2.6. „...nisi quod aut praetores ex provinciis scriberent aut legati renuntiarent, nihil ratum haberi debere...”

¹⁵² Cicero szerint Vatínust a *senatus* még fogságba is vetette, mert olyan győzelemről hozott hírt, amiről nem tudhatott: „*primo quae si temere de re publica locutus in carcerem coniectus est*” és csak a hivatalos értesítés után engedték szabadon. Ekkor viszont jutalmat is kapott, mivel híradását isteni beavatkozásnak tekintették. Vö. Cic. nat. deo. 2.2.6.

¹⁵³ Liv. 42.9.1. „...eandem non parendum senatui habuit”

¹⁵⁴ Liv. 42.9.4. „...a patribus postulare ut senatus consultum in se factum tolli iuberent,”

¹⁵⁵ Liv. 42.22.7. A pert viszont a *praetor* elhúzta hivatali ideje végéig, így Popiliust nem ítéltette el.

¹⁵⁶ BEIGEL, Rudolf: Rechnungswesen und Buchführung der Römer, Verlag der G. Braunschen Hofbuchdruckerei, Karlsruhe, 1904 (továbbiakban: BEIGEL) 105-106. o.

önös érdekét nézte volna.¹⁵⁷ Polybius szerint a *senatus* feladata elsősorban az állami pénzügyek kezelése volt.¹⁵⁸ A *senatus* irányító tevékenységét az alapozta meg, hogy a kincstárból kifizetést saját jogán csak a *consul* engedélyezhetett, minden más *magistratus* csak a *senatus* előzetes engedélyével.¹⁵⁹ A kincstár, az *aerarium*, a köztársaság idején kettős jelentéssel bírt. Egyrészt jelentette földrajzilag azt a helyet a Capitoliumon a Saturnus templomban,¹⁶⁰ ahol az ingó állami vagyon legértékesebb részét képező készpénzt, illetve nemesfémeket, illetve a szintén fontos hadijelvényeket,¹⁶¹ később pedig az állami étellel és az állami vagyonnal kapcsolatos egyéb iratokat is őrizték.¹⁶² Az *aerarium* elnevezését a „réz” szóból (*aes*) kapta, melynek értékét a korai időkben tömbökbe öntve, annak tömege alapján állapították meg (*aes grave*).¹⁶³ Később a pénzverés megjelenésével is megtartotta ezt az elnevezését,¹⁶⁴ sőt ebből eredt az első pénznem (*as*) elnevezése is Rómában,¹⁶⁵ de megtartották ezt az elnevezést még az ezüst pénz elterjedése után is. Varro szerint ebből eredt az államkincstár elnevezés, amit elfogadhatunk¹⁶⁶ és ami egyben a kincstár ősi eredetét is igazolja. A konkrét fizikai helyen túl azonban az *aerarium* tágabb értelemben is jelentette az államkincstárt, mint elvont fogalmat.¹⁶⁷ Ebben az értelemben az *aerarium* egyenlő volt a pénzbeli államvagyonnal, illetve az állami pénzügyekkel. Ennek kezelése a *quaestor* feladata volt, míg a nem pénzbeli állami vagyon (állami ingatlanok, állami rabszolgák) kezelését más *magistratusok*, elsősorban a *censores* végezték.¹⁶⁸ Bár az *aerarium*nak nem volt önálló jogalanyiséga,¹⁶⁹ az csak az

¹⁵⁷ Erre utal GAST szerint egy későbbi építési jelentés is. Vö. GAST, Klaus: Die zensorischen Bauberichte bei Livius und die römischen Bauinschriften, Dissertation, Göttingen, 1965 (továbbiakban: GAST) 37. o. „...die Bauten des Zensors Fulvius werden summarisch nach Umfang und Nutzwert höher eingeschätzt als seines Kollegen.”

¹⁵⁸ Polyb. 6.13. „Ami a *senatus* illeti, ennek feladata elsősorban az állam pénzügyeinek intézése.”, Polyb. 6.14. „...mindenekelőtt pedig övé a döntő szó az állami bevételek és kiadások ügyében.”

¹⁵⁹ Polyb. 6.12. „Ugyanis a *quaestorok* egyetlen tétel kifizetéséről sem dönthettek a *senatus* határozata nélkül, kivéve a *consulok* rendelkezésére bocsátott összegeket.”

¹⁶⁰ MOMMSEN Staatsrecht 2. 545. o., BEIGEL 99. o., LÜBTOW Volk 111. o.

¹⁶¹ Liv. 4.22.2. „*Signa ex aerario*”

¹⁶² LÜBTOW Volk 614.-165. o., MOMMSEN Staatsrecht 2. 545. o.

¹⁶³ Liv. 4.60.

¹⁶⁴ A pénzverés bevezetésére az első pun háború idején került sor, de annak pontos éve nem ismert, ALFÖLDI Géza Kr. e. 269. évre teszi azt. Vö. ALFÖLDI, Géza: Római társadalomtörténet, Osiris Kiadó, Budapest, 2002, (továbbiakban ALFÖLDI Társadalomtörténet) 41. o.

¹⁶⁵ Varro l.l. 8.83. „*Pro assibus nonnunquam aes dicebat antiqui*”

¹⁶⁶ Ebből ered a kincstára használt *aerarium* kifejezés is „*Ab aere Aerarium appellatum*” Vö. Varro l.l. 5.183.

¹⁶⁷ Cic. Flacc. 20. „*In aerario nihil habent civitates*”

¹⁶⁸ Liv. 42.6.11. „*Quaestores urbani stipendium, vasa aurea censorum acceperunt*”, MOMMSEN Staatsrecht 2. 434. o.

állami pénzügyeket lebonyolító szerveken (*senatus*) illetve személyeken (*magistratusok*) keresztül tudott működni. A kincstár kulcsa *quaestorok* kezében volt,¹⁷⁰ ők végezték a kifizetések illetve bevételezések technikai lebonyolítását, melyekre BEIGEL szerint – részben Livius egyik forráshelyére hivatkozással, ami azonban nem bizonyítja ezt az állítást¹⁷¹ – nem minden nap, hanem általában csak a hét bizonyos napjain kerülhetett sor.¹⁷² Hasonló véleményt fogalmaz meg MOMMSEN is, aki szerint is a hét bizonyos napjain zárva volt a kincstár.¹⁷³ A *quaestorokat* a *magistratusok* közül csak a *consul* utasíthatta saját jogán kifizetés teljesítésre,¹⁷⁴ minden más *magistratus* csak a *senatus* előzetes engedélyével és csak annak keretei között rendelkezhetett. Ez a gyakorlatban úgy működött, hogy a *senatus* egy „számlát” nyitott az engedélyezett összegről,¹⁷⁵ ami felett az adott *magistratus* már szabadon rendelkezhetett. A *quaestor* a „számla” megnyitásáról közvetlenül a *senatustól* szerzett tudomást, mivel éppen ezért részt vehetett annak ülésein. A még felhasználható összeget is a *quaestor* tartotta nyilván és ellenőrizte, ezért a *magistratus* nem tudta túllépni a rendelkezésére bocsátott összeget. Szintén ez a biztosíték akadályozta meg azt is, hogy még a *consul* – aki a *senatus* engedélye nélkül is elrendelhetett kifizetést – se tudjon ellenőrizhetetlenül gazdálkodni az állami pénzvagyonnal. A biztosíték fordítva is működött a *quaestor* ugyanis saját jogán sem kifizetést nem teljesíthetett, se tartozást nem engedhetett el, de még kölcsönt sem vehetett fel, így a pénzmozgáshoz hozzá kellett tudni rendelnie egy *magistratusi* döntést.¹⁷⁶ Ezzel a hatásköri megosztással a római jog biztosította az ellenőrizhetetlen pénzmozgások kizárását, a *quaestor* tételesen felelős volt a kincstári vagyonért. Ennek ellenére időnként felmerült az a vád, hogy a *quaestorok* eltulajdonítottak közpénzeket.¹⁷⁷

¹⁶⁹ LÜBTOW Volk 615.o. „Es bildet keine neben dem populus stehende selbständige Rechtspersönlichkeit.”

¹⁷⁰ Liv. 38.55., MOMMSEN Staatsrecht 2. 545. o.

¹⁷¹ Liv. 38.55, ez csak azt bizonyítja, hogy nem voltak hajlandók kinyitni, de annak okáról nem ír.

¹⁷² BEIGEL 122. o. „Für das Publicum war die Kasse nur einige Tage in der Woche geöffnet, außer an diesen Tagen wurde prinzipiell keine Zahlung geleistet.” Az általa szintén hivatkozott Polybios hely viszont alátámasztja. Polyb. 23.14. „...a quaestor valamilyen törvényes akadályra hivatkozva nem volt hajlandó aznap megnyitni a kincstárát”

¹⁷³ MOMMSEN Staatsrecht 2. 555. o.

¹⁷⁴ Polyb. 6.12. „A közpénzekből annyit költhetnek el, amennyit jónak látnak, és az alájuk rendelt quaestor e téren köteles teljesíteni minden utasításukat.”

¹⁷⁵ MOMMSEN Staatsrecht 2. 554. o.

¹⁷⁶ MOMSMEN Staatsrecht 1. 228. o. „...er kann kein Darlehen für die Gemeinde aufnehmen, keinem Schuldner die Schuld erlassen”, de RAINER szerint „...konnten gewiss laufende Zahlungen selbst bestreiten”. RAINER Staatsrecht 92. o.

¹⁷⁷ Cic. Font. 2.3., Cic. in Verr. 2.1.14.(36.) „...quae ipsa HS sescenta milia reliqua facta sunt, neque Carbo attigit neque Sulla vidit, neque in aerarium relata sunt.”, Vö. THILO, Ralf Michael:

A biztosítékot növelte, hogy az államkincstárral kapcsolatos ügyleteket már a korai időktől kezdve írásban is rögzítették.¹⁷⁸ Ezeket nem személyesen a *quaestorok* vezették, hanem erre megfelelő képzett személyzet állt rendelkezésükre.¹⁷⁹ Cicero Fonteius védelmében is hivatkozott arra, hogy a bevételeket nemcsak a nyilvántartások, de a írnokok min tanúk is bizonyíthatják.¹⁸⁰

Az állami vagyonnal való gazdálkodás körben találunk arra is példákat, hogy a *senatus* állami pénzek kifizetését megtagadta, mivel a *magistratus* nem egyeztetett előre a döntés pénzügyi háttéréről. Erre jó példa Fabius *dictator* esete, aki a fogolycseréről egyezett meg Hannibállal, de mivel több szabadon engedett római fogoly volt mint karthágói, így még fizetési kötelezettség is terhelte az egyezség szerint. Ezt azonban a *senatus* nem engedélyezte – egészen pontosan csak halogatta a döntést erről, de a hadvezér egy időn túl már nem várhatott – ezért saját földje eladásából egyenlítette azt ki.¹⁸¹

Ide tartozik egy későbbi, szintén hadifoglyok kiváltásának ügyében folytatott *senatusi* tanácskozás is. Hannibál – a *cannae*-i csata után Kr. e. 216-ben – talán a békekötés, de mindenképpen pénzszerzés reményében – felajánlotta, hogy a foglyok kiválthassák magukat.¹⁸² Ez a lehetőség Rómában komoly vitákra adott okot, mivel egyrészt sok polgár rokona volt érintett, tehát nagy lehetett a társadalmi nyomás a *senatus* tagjain, másrésztől viszont ekkor már a római állam a hadikiadások miatt pénzsűkében volt és nem akarták a szintén készpénzhiánnyal küzdő Hannibál helyzetét sem erősíteni. A szenátusi vitában ekkor „...egyesek azt javasolták, hogy állami pénzen kell kiváltani őket, mások viszont, hogy az állam ne áldozzon rájuk, de ne is akadályozza meg, hogy magánosok váltsák ki őket, s ha valakinek pillanatnyilag nincs elég pénze, az kapjon állami kölcsönt, amelyért a nép előtt kezesekkel és vagyonával áll jót.”¹⁸³ Végül azon-

Der Codex accepti et expensi im Römischen Recht, Göttinger Studien zur Rechtsgeschichte, Muster-Schmidt, Göttingen, 1980, (továbbiakban: THILO) 172.-174. o.

¹⁷⁸ WATSON, Alan: Contract of Mandate in Roman Law, az Oxford University Press Oxford 1961-es kiadásának reprint kiadása: Scientia Verlag, Aalen, 1984 (továbbiakban: WATSON) Mandate 3. o. „...only the *quaestors* had to render accounts” Ezeket az állami nyilvántartásokat BEIGEL görög eredetűnek tartja. Vö. BEIGEL 96. o.

¹⁷⁹ Liv. 26.36.11. a tribuni aerarii, illetve a scribae.

¹⁸⁰ Cic. Font. 2.3., THILO 174. o. „Mit „isti” spricht Cicero die scribae *quaestoris* an, ohne deren Mitwirkung Fonteius die tabulae gar nicht fälschen können.”

¹⁸¹ Liv. 22.23., Plut. Fab. 7.4.-5., LEVY, Ernst: Captivus Redemptus, Gesammelte Schriften, Böhlau Verlag, Köln-Graz, 1963, 25.-45. o. (továbbiakban: Captivus redemptus) 72. (28. o.)

¹⁸² Liv. 22.58.4. „Itaque redimeri se captivis copiam facere, pretium fore in capita equiti quingenos quadrigatos nummos, trecenos pediti, servo centenos.”

¹⁸³ Liv. 22.60. 2. „...et alii redimendos de publico, alii nullam publice inpensam faciendam, nec prohibendos ex privato redimi, si quibus argentum in praesentia deesset, dandam ex aerario pecuniam mutuum praedibusque ac praediis cavendum populo censere”

ban az a döntés született, hogy nem engedélyezték a kiváltást, főleg azért, hogy ne gazdagítsák Hannibált.¹⁸⁴

Az is állandó feladatköre volt a *senatus*nak, hogy utólag eldöntse, hogy egy-egy várost háborúban elfoglaltnak minősítenek-e¹⁸⁵ vagy sem.¹⁸⁶ Bár ez nagyobb részben külpolitikai szerephez tartozik, de azért érintette az állami vagyont is, mivel amit nem háborús hódításnak minősítettek, azzal kapcsolatban se hadizsákmányról, se diadalmenetről nem lehetett szó. Ez a kérdés persze összefüggött római politikusok egymás közötti hatalmi harcával is, amire szép példa a már hivatkozott *senatusi* döntés Ambacia ügyében. E mögött ugyanis – legalábbis részben – a római politikusok egymás elleni harca húzódott meg: Az egyik *consul* személyes ok miatt került szembe a várost elfoglaló hadvezérrel,¹⁸⁷ ezért támogatta a meghódítottak ügyét, majd ...bevezette a *senatus* elé az ambraciai követeket, akiknek ő sugalmazta, hogy milyen vádakkal álljanak elő.”¹⁸⁸ A döntés meghozatalát azonban sokáig halogatni tudta a másik *consul*, aki viszont védelmébe vette a hadvezért. Csak amikor egyszer betegsége miatt nem tudott megjelenni az ülésen, akkor tudta a másik *consul* keresztül vinni a városlakókra kedvező döntést, mely elrendelte az eredeti állapot helyreállítását. Ezt később még egy kiegészítő határozattal pontosítottak – talán a sietség miatt az elsőből ez kimaradt, ami viszont értelmezési zavart okozhatott –, ami szerint: „Ambraciát nem erőszakkal foglalták el”¹⁸⁹

¹⁸⁴ A további ok a megmaradt katonák pszichikai erősítése, hogy a megadásban ne reménykedjenek, illetve harmadik ok volt az ehhez szükséges pénzösszeg nagysága is. Liv. 22.61.1. „...*praeter exemplum civitatis minime in captivos iam inde antiquitus indulgentis, pecuniae quoque summa homines movit*” Ez előbbi támasztja alá Polybiosz is: Polyb. 6.58. „...megtagadták a váltságdíj kifizetését, így csapataiknak tudomására hozták, hogy számukra csak két lehetőség van, vagy győznek, vagy meghalnak.” A hadifoglyok kiváltásával kapcsolatban – bár arra elvileg mindig volt lehetőség – később is kedvezőtlen állásfoglalások születtek. Ld. Tryph. D. 49.15.12. pr. „...*quod ideo placuisse Servius scribit, quia spem revertendi civibus in virtute bellica magis quam in pace Romai esse voluerunt*”

¹⁸⁵ Liv. 26.32.2. Az „*urbem recipi non capi*” javaslat ellenére, Syracusa-t elfoglaltak minősítették és ezért helyben hagyták Marcellus intézkedéseit „...*acta M. Marcelli quae is gerens bellum victorque egisset rata habenda esse*” (Liv. 26.32.6.)

¹⁸⁶ Liv. 38.44.6. „...*adiecit senatus consultu, Ambraciam vi captam esse non videri.*”, Liv. 43.4.13. „...*senatum Abderitis iniustum bellum illatum conquirique omnes, qui in servitute sint, et restitui in libertatem aequum censere.*”, Liv. 43.8.7. „...*quae Chalcidenses querantur acta, ea senaturi non placere; si qui in servitum liberi venisset, ut eos conquirendos primo quoque tempore restituendosque in libertatem curaret;*”

¹⁸⁷ Liv. 38.43.

¹⁸⁸ Liv. 38.43.2. „...*legatos Ambracienses in senatum subornatos criminibus introduxit.*”

¹⁸⁹ Liv. 38.44.6. „...*adiecit senatus consultu, Ambraciam vi captam esse non videri.*”

Az állami vagyoni viszonyokkal kapcsolatban a *senatus* utasíthatta a *magistratus*t kölcsön felvételére,¹⁹⁰ de egyes konkrét feladatok megvalósítására is: építkezés elrendelése,¹⁹¹ templomok felszentelésére,¹⁹² egyes épületek¹⁹³ és szobrok¹⁹⁴ helyreállításának elrendelése, áldozatok bemutatására,¹⁹⁵ ünnepek,¹⁹⁶ és játékok¹⁹⁷ megrendezése. A *senatus* nemcsak az általa elrendelt, de a hadvezér illetve egyéb *magistratus*ok által azok saját döntése keretében elhatározott kiadásokkal kapcsolatban is fellépett és azokat a növekedő fényűzés miatt általában igyekezett korlátozni. Erre először Kr. e. 187-ben hoztak döntést, amikor a hadvezér által a diadalmenetre költhető összeget 80.000.-asban maximálták.¹⁹⁸ Ezt a korlátozást később is megismételték,¹⁹⁹ kifejezetten hivatkozva erre az első korlátozása. Később Kr. e. 172-ben az összegszerű korlátozás helyett a *senatus* legalább százötven tagjának jelentésében később meghatározandó összeghez kötötték a játékok költségét,²⁰⁰ ami a gyakorlatban szintén korlátozást jelentett. A fenti példák mutatják, hogy a megnövekedő hadizsákmány miatt a hadvezérek egyre fényűzőbb és pazarlóbb látványosságokat szerveztek saját dicsőségük emelésére, melyet egy idő után a *senatus* a közérdek miatt korlátozni kényszerült.²⁰¹

Az állam nevében tett fogadalom (*votum publicum*) teljesítését általában közpénzből finanszírozták, de ebbe is beavatkozhatott a *senatus*. Érdekes bizonyíték erre P. Scipio esete, aki mint *propraetor* ajánlott fel játékokat Jupiternek Hispániában Kr. e. 193-ban és amelynek költségeire utólag pénzt kért a *senatustól*, amire elutasító választ kapott: „Ez példa nélkül álló és teljesíthetetlen követelésnek látszott. Ezért úgy döntöttek, hogy a játékok költségeit, amelynek megtartására a *senatus* jóváhagyása nélkül, egyedül saját elhatározásából tett

¹⁹⁰ Cic. fam. 12.28.2. „*Tibi autem ex senatus consulto imperandum mutuumque sumendum censeo.*”

¹⁹¹ Liv. 10.37., Cic. Piso. 52. „...*publica pecunia aedificandam domum censuerunt...*”

¹⁹² Liv. 23.30., 29.12.

¹⁹³ Cic. Att. 4.2. „...*senatui placere mihi domum restitui...*”, illetve „...*cum consules ex senatus consulto porticum Catulli restitutuendam locassent...*”

¹⁹⁴ Cic. fam. 12.15a.1. „...*senatus decrevit, ut Minerva nostra, custos Urbis, quam turbo deiecerat, restitueretur*”

¹⁹⁵ Liv. 25.12., 28.11., 42.28.

¹⁹⁶ Liv. 30.21.

¹⁹⁷ Liv. 25.12., 26.23., 30.2., 39.5., 40.44., 42.28.

¹⁹⁸ Liv. 39.5.

¹⁹⁹ Liv. 40.44. Kr. e. 179-ben és visszaulva Kr. e. 183. évre is, de ennél az évnél ezt nem említi.

Vö. Liv. 39.56.

²⁰⁰ Liv. 42.28.

²⁰¹ Hasonló okból később a egyéb játékok költségeit törvényben is korlátozták. Vö. Gell. 2.24.3. *lex Fannia* (Ld. ROTONDI *lex Fannia cibaria* Kr. e. 161. ROTONDI 287. o.), Gell. 2.24.7. *lex Licinia* (Ld. ROTONDI *lex Licinia sumptuaria* Kr. e. 103(?) ROTONDI 327. o.)

fogadalmat, ha erre a célra megtartott egy bizonyos összeget a hadizsákmányból, ha nem, a saját pénzéből kell fedeznie.”²⁰² Ez a megoldás ellenkezett azzal az elvvel, hogy közcélra történő felajánlást közpénzből kell finanszírozni, valószínűleg politikai harc állt az eset mögött.²⁰³ A *senatus* indokolása cinikus, hiszen a távoli hadszíntereken a harc hevében vagy egy-egy lázadás alkalmával egyébként sem lehetett volna a *senatus* véleményét kikérni, ilyenre nincs is Liviusnál tudósítás. Tudjuk azt is, hogy korábban, amikor Scipio szintén Hispániában egy katonai lázadás alkalmával tett ígéretet játékok megrendezésére, azoknak a kincstárba beadott zsákmányból történő finanszírozását a *senatus* Kr. e. 205-ben még vita nélkül engedélyezte.²⁰⁴ Időközben azonban megszűnt a háborús helyzet, ami lehetővé tette a hadvezér és testvére elleni fellépést, ami a később bevárolásukhoz vezetett Kr. e. 187-ben.

Az állami szerződéseket érintő feladat volt a *ensorok* részére az építkezésre költhető állami bevételek meghatározása.²⁰⁵ Ez úgy működött, hogy a *senatus* a *ensorok* rendelkezésére bocsátott egy bizonyos összeget,²⁰⁶ amiből aztán a *ensorok* rendelkezése alapján a *quaestor* fizetett ki ténylegesen, aki egyben nyilvántartotta a még a rendelkezésére álló összeget is. A *senatus* nemcsak a *ensorok*, de a *praetorok* által elkölthető összegeket is meghatározta, amikor azokat vallási jellegű feladatok ellátásával bízták meg: ...az atyák úgy döntöttek, hogy Apollónak játékokat kell felajánlani és rendezni, s ha ez megtörtént, a *praetornak* adjanak tizenkétezer érc ast s két nagy áldozati állatot a szent cselekmények végrehajtásra.”²⁰⁷ Érdekes, hogy itt a pénz kifizetésének feltétele volt a játékok megrendezése, tehát a *praetornak* azt meg kellett előlegeznie, ami egyben a pénz meghatározott célra fordításának ellenőrzését is jelentette.

²⁰² Liv. 36.36.2. „*Novum atque iniquum postulare est visus, censuerunt ergo, quos ludos inconsulto senatu ex sua unius sententia vovisset, eos vel de manubiis, si quam pecuniam ad id reservasset, vel sua ipse impensa faceret.*”

²⁰³ Liv. 36.36.

²⁰⁴ Liv. 28.38.

²⁰⁵ Liv. 40.46., Liv. 44.16., GAST 100. o. „Sobald ihnen /die Zensoren/ die Gesamtsumme der zum Bauen zu verwenden Mittel vom Senat bewilligt worden war,”

²⁰⁶ Polyb. 6.13. „Ugyancsak a *senatus* dönt a legfontosabb és legnagyobb ráfordítások ügyében is, ugyanis ez szabja meg, hogy a *ensorok* ötvenként mennyit költhetnek a régi középületek karbantartására és új épületek emelésére.” BEIGEL szerint ez a várható éves adóbevétel fele volt: „Der Senat eröffnete zu diesem Behuf den Zensoren einen Kredit zur Hälfte und zuweilen im Gesamtbetrage der einzunehmenden Jahressteuer” (BEIGEL 106.o.), ezt azonban Livius nem támasztja alá, csak egy esetben (Liv. 44.16.), amiből nem lehet általános következtetést levonni, mivel máskor a teljes adóbevételt megkapták (Liv. 40.46.). Mindkét eset azonban inkább mint kivétel kerülhetett feljegyzésre, mivel Livius más esetekben nem ír a rendelkezésre bocsátott összegekről.

²⁰⁷ Liv. 25.12.12. „...*censuerunt patres Apolloni ludos vovendos faciendosque et, quando ludi facti essent, duodecim milie aeris praetori ad rem divinam et duas hostias maiores dandas.*”

Ugyanakkor a szent célra rendelt állatok utólagos kiutalása értelmetlennek tűnik: erre vagy nem vonatkozott a fenti feltétel vagy nem azokat az állatokat kellett feláldozni, hanem csak azonos fajta állatokat, amit a *praetor* szintén megelőlegezett.

A *senatusi* döntésekkel kapcsolatban gyakran megjelenik Liviusnál az állam érdekére való hivatkozás.²⁰⁸ Ezzel magyarázható a Postumius és társai, a csaló vállalkozók elleni fellépés halogatása is. Ezek a csaló vállalkozók²⁰⁹ a második pun háború idején ugyanis hamis hajótöréseket jelentettek be és az ezzel összefüggésben keletkezett „kárt” kifizettették az állammal, a korábban ilyen feltételekkel megkötött vállalkozási szerződés alapján.²¹⁰ Bár a csalás már viszonylag korán a *praetor* tudomására jutott „...aki a senatus elé terjesztette az ügyet, de nem született semmiféle elítélő *senatusi* határozat, mert az atyák ilyen időkben nem akarták megsérteni az állami bérlők testületét.”²¹¹ Tehát az állam akkori helyzetében jobbnak látták büntetlenül hagyni az ügyet, mint esetleg a hadiszállításokban zavart okozni és ezzel a sokkal fontosabb ügyet, a győzelem kivívását kockáztatni. Ennek nem mond ellent, hogy egy évvel később a néptribunusok mégis kivizsgálták az ügyet, amit viszont a *senatus* már nem akadályozott és végül a csaló vállalkozókat felelősségre is vonták.²¹²

Összefoglalás

A fent bemutatott példák színes képet festenek a *senatus* működéséről, jól látszik annak a megoldásnak a gyakorlati működése, hogy bár a *senatus* nem gyakorolt közvetlenül közhatalmat, mégis az Kr. e. III. századtól az állami élet legfontosabb irányítója lett. Viszonylagos állandóságával jól ellensúlyozta a *magistratusok* személyének évenkénti változásából eredő töréseket. Jól látszik itt is a köztársaság korának közjogi fejlődését alapvetően meghatározó szokásjogi jogfejlődés is. A *senatus* hatalma csak lassan – időnként mint láthattuk, komoly hatalmi harcok árán – fejlődött ki. Működését írott jogszabály a köztársaság idején sokáig nem szabályozta, de a gyakorlatban mégis mindenki által elfogadottan működött.

²⁰⁸ Liv. 10.25., 22.57., 24.14., 25.7., 26.16., 31.11., 33.45., 37.50.

²⁰⁹ Liv. 25.5.1. „...*fraus publicanorum*...

²¹⁰ Liv. 23.49.2. „...*unum ut militaria vacarent, dum in eo publico essent, alterum ut quae in naves inposuissent ab hostium tempestatisque vi publico periculo essent*

²¹¹ Liv. 25.3.12. „...*ac per eum ad senatum delata nec tamen ullo senatus consulto notata, quia patres ordinem publicanorum in tali tempore offensum nolebant.*”

²¹² Liv. 25.4.

A *senatus* egy viszonylag kis létszámú testület volt, melynek tagjai a vezető politikai elitből kerültek ki, ténylegesen – a köztársaság történelmének jelentősebb részében – a *censori* kijelöléssel. A *senatus* tagjai ugyan időnként változtak, de ez a változás nem volt tömeges, az egyetlen látványos feltöltést sem a politikai harc, hanem az elszenvedett katonai vereségek váltották ki. Ezt az esetet leszámítva a változás csak lassú volt, ezért a *senatus* mint testület lényegében állandónak volt tekinthető. Láthatjuk azt is, hogy viszonylag kevés „ügyrendi” szabály a normális állami életben is elegendő volt a *senatus* működésének biztosítására. Az összehívó döntötte el az ülés helyét, idejét, a tárgyalandó napirendi pontokat. A jelenlévőknek viszont lehetőségül volt hozzászólni, ami alkalmat adott a döntés – akár visszaélészerű – elodázásához is. A „szakkérdésekben” a *senatus* a megfelelő szakértők véleményét szerezte be, illetve a vizsgálatok során általában ragaszkodott az érintettek meghallgatásához. A döntés formailag „tanács” volt, de a gyakorlatban a *magistratus*oknak adott utasításnak minősíthetjük. Megállapíthatjuk azt is, hogy a köztársaság idején az állami pénzügyeket a *senatus* tartotta kézben, ez alól csak a *consulok* tevékenysége volt kivétel, az ő teljesen szabad döntésük viszont szükséges volt a hadjáratok anyagi alapjainak a biztosításához. Mivel a különböző *magistratusok* egymást is ellenőrizték, ezért ellenőrizhetetlen pénzmozgások a köztársaság válsága előtt tömegesen nem fordulhattak elő. Ezt természetesen nem cáfolják a forrásokban, így Liviusnál is megőrzött, az időnkénti visszaélésekről szóló beszámolók, ezek nyilvánvalóan előfordulhattak, de ezek mindig egyedi esetek voltak és általában jogkövetkezményekkel jártak.²¹³

A köztársaság válsága előtt azonban a *senatus* mint testületi szerv alapvetően átláthatta az állam pénzügyeit és állandóságával biztosította, hogy az egyéni dicsőségvágy ne feszítse túl az állam anyagi lehetőségeit. A *senatus* mint testületi szerv nemcsak a királyságot és a köztársaság korát élte túl, de működése még Livius életében sem tekinthető pusztán formalitásnak – bár mint politikai vezető erő már háttérbe szorult – sőt a „*senatus consultum*” éppen a *principatus* idején vált általánosan kötelező szabállyá, azaz jogforrássá.²¹⁴

²¹³ Később a visszaélések elszaporodására utal, hogy Augustus már törvényben szabályozta a kérdést (*lex Iulia de peculatus* ROTONDI 453-454. o.), mely *peculatus*nak minősítette azt is, ha valaki a rá bízott közpénz maradványával nem tudott elszámolni, (pl. Paul. D. 48.13.2. „*Lege Iulia de residuis tenetur, qui publicam pecuniam delegatum in usum aliquen retinuit neque in eum consumpsit.*”), vagy ha valaki a nyilvántartásba kevesebb összeget vezetett be mint ami a szerződésben szerepelt. (pl. Marci. D. 48.13.12. „*Hac lege tenetur, qui in tabulis publicis minorem pecuniam, quam quid venierit aut locaverit, scripserit aliudve quid simile commiserit.*”)

²¹⁴ Bár ezt már Cicero – aki szintén általában eltúlozta a *senatus* szerepét – a köztársasági keretekre készült ideális alkotmányában is így gondolta. Vö. Cic leg. 3.12.(28) „*Eius decreta rata sunt.*”

The Senate as the governor force of the Roman Republic according to Livy

Summary

In this paper I show and analyse how the Senate worked in Rome during the era of the Republic. The current examination based on Livy's work on Roman History. Although Livy was not a lawyer in a technical sense, we can use his work as a source of legal investigation and it contains many interesting details about it.

The Senate (senatus in the Latin, built from the word senex „old”) as a „council of elderly men” was known widely in the antiquity from the prehistoric times as well. In Rome first was to be mentioned in the regal period indeed, and it was an advisory organ of the king. According to Livy, it's originally number was only 100 men and only the beginning of the republic reached it the well known number of 300 members. The words of „patres et concrupti” was used to call the senators in the historical times makes however a clear evidence that its membership had developed at least in two major steps. During the republican period the access and the lost of membership was decided in the earlier times by the consuls, but afterwards by the censors. They could decide over the membership in both ways: i.e. to make from the applicants (magistrates after termination of their year of office) senators or vice versa closing out of members (due they ethical abuses) from the Senate. The fluctuation however was under 10 per cent of the full number of members. We know only one occasion when 177 new members were made by the dictator Buteo (how was former censor as well) after the serious lost caused by the battle of Cannae.

The meetings of the Senate were initiated and leaded by the magistrate who bore the full executive power (imperium). The meeting place was usually in the senate-house (so called Curia) on the forum, but we have several examples when the meetings held in other places. The meetings were held according to Livy exclusively on day-times. We can't know the exact number of senators in these meetings, but sometimes only few of the members were present. Livy brings us a couple of evidences when the Senate itself gave directives to its members to secure the sufficient participation rate for the following meetings (Liv. 38.44., 39.18., 42.28., 43.11.).

The decision of the Senate was driven either by formal voting (per dicessionem) when the case not required a discussion, or by a so called „per singulorum sententias exquisitas” in the cases when, before the voting procedure every member could express his own opinion. In this later case – according to HEUß – no formal voting was needed at all, as well everybody crowded around those speakers whose opinion was accepted by them and that's why a formal voting was not necessary.

The cases brought before the Senate were mainly about foreigner policy, legislation and monetary questions of the State (i.e. in the case of the contracts with the citizens we have some cases for securing money for state building projects or problems with the private contractors according to the supply of the military forces). The decision

was called senatus consultum, which indicated, that it was originally a real advice to the executive magistrates. But from the Punic wars onwards we can understand it rather an order as an advice to them. It shows us clearly that Livy used not only the word „consultum” but other words, i.e. „decrevit” (Liv. 42.5.16.) „iudicavit” (Liv. 39.39.10.) which are stronger expressions than an „advice” indeed. In the beginning only the magistrates had right to ask the Senate for an advice, but soon after the Senate gave advices without asking for it as well. So the Senate could in a practice steer the ship of the Republic without any legal rule of written law.

ASPEKTE DER GESCHICHTSPHILOSOPHIE

IMRE GARACZI*

Die verschiedenen philosophischen Aspekte der Geschichtsschreibung gehören in jeder Epoche zu den aufregendsten Ereignissen der Lebenswelt. Ist es aber möglich, aus den quantitativ unschätzbaren Tatsachen, Fragmenten der den Menschen umgebenden Welt aufgrund verschiedener Prinzipien essenzielle Aussagen, gültige Inhalte zu gewinnen?

Die Fakten und Fragmente spielen nicht nur als die Angaben der uns umgebenden Sach- und Ereigniswelt eine Rolle, sondern auch die jeweilige Gegebenheit wird durch Milliarden von inneren psychischen, seelisch-morphologischen Entscheidungen geprägt. Der Mensch, der in der Totalität der Lebenswelt seinen Weg sucht, flieht zu den Möglichkeiten der Geschichtsphilosophie, um seine Mikrowelt auf eine bestimmte Weise verstehen und erklären zu können.

Es ist kein Zufall, dass ein Dichter die Geschichtsschreibung und die Geschichtsphilosophie als „die gefährlichsten Produkte der Chemie der Vernunft“ bezeichnete. Das nuancierte Verstehen dieses Fragenkreises wird dadurch erschwert, dass sich die Geschichte in unseren alltäglichen Wertbereichen – und das gilt auch für die Forscher – mit der Politik, der Psychologie, der Philosophie, der Ökonomie u.a. vermischt. *Deshalb ist es wichtig, die Beziehung zwischen der Geschichte und der Philosophie getrennt zu untersuchen, da diese Beziehung auf frühe Wurzeln zurückgeführt werden kann, von denen aus betrachtet die Gemeinschaft dieser zwei Disziplinen anderen gegenüber primär zu sein scheint.*

Dieser einführende Gedanke erreicht allerdings im immensen, undurchsichtigen Zeit- und Raumschunzel jenen Schwierigkeitsgrad, der hinter den Werturteilen der verschiedenen Epochen steckt. Die Geschichtsphilosophie wählte – wie es sich in den letzten zweieinhalbtausend Jahren herausstellte – ausgesprochen gewundene und winkelige Wege, wo der Gewissheit gewährende Faden Ariadnes den Forschern meistens nicht zur Verfügung stand.

Das erste und komplexe Hindernis der Werturteile ist die konkrete geschichtliche Tatsache selbst, denn ihre Bestimmung und der Konsens dieser Be-

* DR. GARACZI IMRE

egyetemi docens

Pannon Egyetem BTK, Társadalomtudományi és Európai Tanszék

stimmung haben das ursprünglich gesetzte und vorgestellte Ziel bereits unmöglich gemacht.

Der in alten Zeiten „reisende“ Historiker wundert sich oft, wie viele unerwartete Ungewissheiten die Analyse einer vermeintlich festgelegten historischen Tatsache in sich trägt. Die Jahre vergehen langsam und er kann nicht richtig entscheiden – nicht einmal mittels der für wissenschaftlich gehaltenen Methoden –, welche von den auf dem Seziertisch liegenden Tatsachen eine Erzählung und welche eine darauf gebaute Fiktion bzw. Hypothese ist, oder inwiefern er der Rhetorik alter Zeiten unterlag.

In solchen Fällen macht er sein eigenes Problem schon deshalb komplizierter, weil er nicht wirklich entscheiden kann, warum sein Glaube an den Empirismus für keine Gewissheit bürgt. Dabei kann der Anspruch auf Verifikation nicht einfach als semantisches Gebilde betrachtet werden, denn zugleich ist auch jener hermeneutische Hintergrund entscheidend, wo die einzelnen Feststellungen oder Werturteile einer bestimmten Logik entsprechen. *Deshalb ist die reale Voraussetzung, wonach der Historiker die Geschichte nicht machen, sondern schreiben soll, unerlässlich.*

Im 19. und 20. Jahrhundert wurde dieser Fragenkomplex am deutlichsten von den verschiedenen hermeneutischen Schulen behandelt. Bei Schleiermacher entsteht zum ersten Mal eine umfassende, zu einem großen System entwickelte geschichtsphilosophische Basis, wo der Akzent auf die Interpretation/Auslegung – das Verstehen und Missverstehen – von Tatsachen, Texte, Daten gelegt wurde. Dadurch entstand die Kunstlehre des Verstehens, die von Schleiermacher als die Kunst der Vermeidung von Missverständnissen aufgefasst wird. Er meint sogar, „daß sich das Mißverstehen von selbst ergibt und das Verstehen auf jedem Punkt muß gewollt und gesucht werden.“¹ Schleiermacher stellt diese Prinzipien v.a. durch die Deutung der geschriebenen Texte (Textquellen) dar. Seiner Ansicht nach kann man die aus dem Textkörper gewonnenen Probleme erst dann verstehen, wenn man auf die Entstehung des betreffenden Textes zurückgeht. Es sei von eminenter Bedeutung, dass man eine Reihe von Gedanken in Zusammenhang mit vielen anderen Taten unterschiedlichen Charakters versteht.² Dieser Gedanke weist bereits in das 20. Jahrhundert, da hier die psychologische Interpretation neben die grammatische Auslegung der Texte gestellt wird; die psychologische Interpretation wird bekanntlich bei Dilthey zu einer zentralen Kategorie. Die Untersuchungsmethoden der Jahrhundertwende messen bereits der Erschließung und Deutung der vom Geschichts-

¹ F. D. E. Schleiermacher: *Hermeneutik und Kritik*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1977., S. 92.

² Vgl. F. D. E. Schleiermacher: *Kritische Gesamtausgabe*. Berlin/New York: Walter de Gruyter, 1988. Abt. III., Bd. 3. § 390.

schreiber erlebten inneren Vorgänge eine besondere Bedeutung bei. Dadurch wird das Verstehen der historischen Tatsache zur Reproduktion und Untersuchung der ursprünglichen Begebenheit. Damit knüpft sich die Philosophie an die Geschichte, insofern sie – gleichsam als Denkweise zweiten Grades – das Denken über die Geschichte deutet.

Oft vermischt sich die psychologische Untersuchung der Tatsachen mit der philosophischen, obwohl es einfach zu sein scheint, die psychologische Seite abzugrenzen. Sie kann nämlich als ein Denken ersten Grades aufgefasst werden, wo man sich nicht mit der Beziehung zwischen Denken und seinem Objekt, sondern mit dem Denken selbst auseinandersetzt. Hingegen gilt das Interesse einer *Philosophie, die die Geschichte zum Gegenstand hat, jeweils für das Verhältnis des Denkens zum gegebenen Objekt.*

Der Unterschied zwischen Philosophie und Psychologie im Bezug auf die Geschichte bedarf der Klärung, denn ihre unterschiedlichen Annäherungen an die historischen Tatsachen münden in grundsätzliche Differenzen in ihren Erkenntnismethoden. Das ist zu betonen, denn die gegebene historische Denkweise kann auch aus der Welt der Phantasie bauen, sie kann rein erfundene oder von Interessen bestimmte historische Tatsachen glaubwürdig einstellen. Ein Historiker z.B., der die Beschaffenheit großer Diktaturen in der Geschichte untersucht, kann in einer Epochendarstellung – bewusst oder unbewusst – die eigene seelische Beziehung zu seinen Eltern sublimieren. Die wahre Geschichte kann in dieser Weise auch zu einem Vorwand werden.

Kann die wahre Geschichte erkannt werden? Oder man ruft die Vergangenheit nur zum besseren Verständnis der Gegenwart zur Hilfe? Vermag der Philosoph dem Historiker zu helfen? Der Standpunkt Robin G. Collingwoods baut auf die Interpretation der Beziehung zwischen Subjekt und Objekt: „For the philosopher, the fact demanding attention is neither the past by itself, as it is for the historian, nor the historian’s thought about it by itself, as it is for the psychologist, but the two things in their mutual relation. Thought in its relation its object is not mere thought but knowledge; thus, what is for psychology the theory of mere thought, of mental events in abstraction from any object, is for philosophy the theory of knowledge. Where the psychologist asks himself: How do historians think? The philosopher asks himself: How do historians know? How do they come to apprehend the past? Conversely, it is the historians business, not the philosopher’s, to apprehend the past as a thing in itself, to say for example that so many years ago such-and-such events actually happened. The philosopher is concerned with these events not as things in themselves but as things known to the historian, and to ask, not what kind of events they were and when and where they took place, but what it is about them that makes it possible for historians to know them.

Thus the philosopher has to think about the historian's mind, but in doing so he is not duplicating the work of the psychologist, for to him the historian's thought is not a complex of mental phenomena but a system of knowledge. He also thinks about the past, but not in such a way as to duplicate the work of the historian: for the past, to him, is not a series of events but a system of things known. One might put this by saying that the philosopher, in so far as he thinks about the subjective side of history, is an epistemologist, and so far as he thinks about the objective side a metaphysician."³

Diese Ansicht kann irreführend sein, wenn sie den Eindruck erweckt, als ob die epistemologische und die metaphysische Seite der Arbeit eines Philosophen voneinander getrennt zu behandeln wären. Die Philosophie darf die Untersuchung der Erkenntnis vom Studium dessen, was man erkennt, nicht trennen. Die zu vergleichenden Vorgänge können nur im Interesse der besseren Erkenntnis getrennt behandelt werden. Eben das zeichnet die Geschichtsphilosophie par excellence aus, die sich von der allgemeinen Philosophie unterscheidet. Die Geschichtsphilosophie grenzte sich von den allgemeinen erkenntnistheoretischen und ideengeschichtlichen Disziplinen immer ab, denn das europäische Denken wurde gewissermaßen von der Interpretation der geschichtlichen Projektionen bestimmt. Das Fliehen zur Geschichte als dem Lehrmeister des Lebens charakterisiert im Allgemeinen einen Denker oder eine historische Schule, wenn eine Herausforderung der gegebenen Epoche – sei es auf dem Gebiet der Tagespolitik – kausale Lösungen erheischt: „To look at the topics specially prominent in the philosophy of any given people at any given period of their history is to find an indication of the special problems which they feel to be calling forth the whole energies of their minds. The peripheral or subsidiary topics will reveal the things about which they feel no special difficulty.“⁴

Die philosophischen Traditionen des Hellenismus im 6. Jahrhundert v. Chr. waren bestrebt, der Mathematik den Grund zu legen. Im Mittelpunkt der Theorien stand die mathematische Erkenntnis. Das philosophische Weltbild des Mittelalters war mit der Theologie verbunden, die Beziehung zwischen Gott und Menschen bildete die Hauptlinie der Forschungen. Von der Zeit der Renaissance an wurde die philosophische Begründung des naturwissenschaftlichen Denkens anvisiert. Die menschliche Denkweise ruhte allerdings durchgehend auf historischen Grundlagen, doch waren die historischen Theorien und Kenntnisse eher primitiv und entbehrten der wohlbegründeten kritischen Methoden. Den großen Wendepunkt bedeutete das 18. Jahrhundert, als Montesquieu, Voltaire, später Kant und Hegel die historische Erkenntnis mit kritischen Methoden erklärten

³ Robin G. Collingwood: *The Idea of History*. Oxford University Press, 1994, p. 2-3.

⁴ Idem, p. 4.

und damit die Alleinherrschaft der früheren mathematischen, theologischen und naturwissenschaftlichen Erkenntnisse in Frage stellten. Dadurch gelangt das historische Denken zu seinem eigenen Objekt: „The past, consisting of particular events in space and time which are no longer happening, cannot be apprehended by mathematical thinking, because mathematical thinking apprehends objects that have no special location in space and time, and it is just that lack of peculiar spatio-temporal location that makes them knowable. Nor can the past be apprehended by theological thinking, because the object of that kind of thinking is a single infinite object, and historical events are finite and plural. Nor by scientific thinking, because the truths which science discovers are known to be true by being found through observation and experiment exemplified in what we actually perceive, whereas the past has vanished and our ideas about it can never be verified as we verify our scientific hypotheses.”⁵

Das eigenartige geschichtsphilosophische Denken ist in der Neuzeit die bewusste Annahme Herders.⁶ Seiner Ansicht nach ist das menschliche Dasein mit der organischen Naturwelt eng verbunden. Die Welt existiert um höhere Welten zustande zu bringen. Herders Weltsicht ist teleologisch. Jede Stufe der Entwicklung dient zur funktionalen Vorbereitung der nächsten. Keine von ihnen ist ein Ziel an und für sich. Das Ziel, der Höhepunkt der Entwicklung entsteht erst mit dem Menschen. Der Mensch ist das Ziel an sich. Die Natur wird also durch den menschlichen Rationalismus und die menschliche Moralität gerechtfertigt. Dass sich Herder steif an seine teleologische Anschauung hielt, ist ein Grund dafür, dass seine anthropologischen Prinzipien von verschiedenen politischen Rassentheorien missbraucht wurden. Sein wohl wichtigstes geschichtsphilosophisches Verdienst ist die Einsicht, dass die menschliche Natur keine Gegebenheit, sondern ein existierendes und vorhandenes Problem ist. Seine Bedeutung ist kaum zu überschätzen, denn er formulierte als erster in der Neuzeit den deutlichen Unterschied zwischen Natur und Mensch, und stellte die Zweckmäßigkeit und Verwendbarkeit der bislang blind befolgten Gesetze dar. Er nimmt damit die später von Kant ausführlicher entfaltete Idee vorweg, wonach geschichtliche Prozesse nicht durch das Gesetz, sondern durch dessen Kenntnis bestimmt werden. Auch Hegel geht von den Ideen Herders aus, wo er die Zusammenhänge des menschlichen und historischen, sowie des geistigen und gedanklichen Daseins betrachtet. Herders Romantizismus wird von Kant auf rationale und kritische Grundlagen gelegt, indem er mit der Lage des Menschen bereits bewusst unzufrieden ist, und seine Unruhe ihn dazu bewegt, das menschl-

⁵ Idem, p. 5.

⁶ Herders vierbändiges Werk mit dem Titel *Ideen zur Philosophie der Geschichte der Menschheit* ist zwischen 1784 und 1791 erschienen.

che Leben voranzubringen. Der Mensch wird nicht von erhabenen Zielen, sondern von egoistischer Unzufriedenheit geleitet, die dem geschichtlichen Menschen einen Schimmer Hoffnung darauf gibt, sein partielles und stagnierendes Leben zersprengen zu können. „Der Mensch will Eintracht; aber die Natur weiss besser, was für seine Gattung gut ist; sie will Zwietracht. Er will gemächlich und vergnügt leben; die Natur will aber, er soll aus der Lässigkeit und untätigen Genügsamkeit hinaus, sich in Arbeit und Mühseligkeiten stürzen, um dagegen auch Mittel auszufinden, sich klüglich wiederum aus den letzteren herauszuziehen.“⁷

Kant formuliert seine geschichtsphilosophischen Ansichten in einem umfassenden Programm. Seiner Theorie nach ist die Universalgeschichte als Ideal zwar realisierbar, aber die Vereinheitlichung des historischen und philosophischen Denkens ist unverzichtbar. Er legt nicht nur auf die erzählten, sondern auch auf die verstandenen Tatsachen Wert. Auch der planmäßige Fortschritt der menschlichen Geschichte, gekennzeichnet durch rationelles Denken, durch die Vernunft und die Auflösung in der moralischen Freiheit, also durch Moralität, gehört eng zu seiner geschichtsphilosophischen Auffassung. Die Triebkraft von all dem stammt seiner Ansicht nach aus der Irrationalität, dem durch Leidenschaft getriebenen Dasein, dem selbstsüchtigen Egozentrismus und dem Unwissen. Im Vergleich zur Hegel'schen Geschichtsphilosophie scheinen Kants geschichtsphilosophische Ansichten eher steif. Die Begründung seines Prinzips über den historischen Fortschritt trägt eine Art mythologischer Argumentation in sich, und es ist auch fragwürdig, ob die Geschichte in die Zukunft eilt oder eben in die Gegenwart mündet.

Hegel bringt im Vergleich zu Kant mehrere revolutionäre Erneuerungen auf dem Gebiet der Geschichtsphilosophie. Er trennt die Begriffe der Geschichte und der Natur streng voneinander. Er wertet beide als Haufen von Vorgängen und stellt fest, dass die Natur keine Geschichte hat. Die Räumlichkeit und Zeitlichkeit der Natur findet in den Kreislauftheorien einen Niederschlag, wobei die grundsätzlichen Gesetze während der Kreisläufe unverändert bleiben. Die Natur stammt aus den Zusammenhängen diverser Organismen, aber darin setzt Hegel nur die Logik, nicht aber die Zeit voraus. Das Nacheinander der Zeitebenen ist mit dem der logischen Ebenen nicht zu verwechseln. *Bei der Untersuchung geschichtsphilosophischer Aspekte ist jene Idee Hegels von zentraler Bedeutung, die jede Geschichte und jedes Ereignis als die Geschichte des Denkens postuliert.* Kant versteht die menschliche Vernunft, in Anlehnung an Hume, als die leitende Kraft historischer Geschehnisse. Bei Hegel gewinnt diese Idee eine mo-

⁷ Kant: Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht. In: Kant: *Kleinere Schriften zur Geschichtsphilosophie, Ethik und Politik*. Leipzig, Verlag von Felix Meiner, 1913, S.

derne Form, indem sie auf den menschlichen Willen übertragen und in ihrer Wirkung nach außen, mithin als menschliche Handlung betrachtet wird. Es ist bemerkenswert, dass Hegel bei der Beschreibung der historischen Handlungen den Leidenschaften und dem Ehrgeiz einen großen Wert beilegt, und damit Kants akribischen Rationalismus dem Leben näher bringt. Die Annahme der Selbstentwicklung der Vernunft ist die wohl interessanteste Frage der Philosophie nach der Aufklärung, denn hier wird von Hegel das eigene logische Bezugssystem der Geschichte formuliert. Im allgemeinen philosophischen Denken wurde dies als die List der Vernunft bekannt. Die verstreuten Leidenschaften werden von der listigen Vernunft überzeugt und in ihren Dienst gestellt, damit die historische Logik der absoluten Idee verwirklicht werden kann. Hegels geschichtsphilosophische Betrachtungsweise ist grundsätzlich rationell, aber sie beinhaltet zwangsläufig auch irrationelle Elemente. Mit all dem versucht Hegel seiner Zeit zu beweisen, dass das frühere abstrakte und statische Weltbild durch eine dynamische, auf das 20. Jahrhundert gerichtete Auffassung über den Menschen abgelöst werden muss: „Die Bewegung, die Form seines Wissens von sich hervorzutreiben, ist die Arbeit, die er als *wirkliche Geschichte* vollbringt. Die religiöse Gemeinde, insofern sie zuerst die Substanz des absoluten Geistes ist, ist das rohe Bewußtsein, das ein um so barbarischeres und härteres Dasein hat, je tiefer sein innerer Geist ist, und sein dumpfes Selbst eine um so härtere Arbeit mit seinem Wesen, dem ihm fremden Inhalte seines Bewußtseins. Erst nachdem es die Hoffnung aufgegeben, auf eine äußerliche, d.h. fremde Weise das Fremdsein aufzuheben, wendet es sich, weil die aufgehobene fremde Weise die Rückkehr ins Selbstbewußtsein ist, an sich selbst, an seine eigene Welt und Gegenwart, entdeckt sie als sein Eigentum und hat somit den ersten Schritt getan, aus der *Intellektualwelt* herabzusteigen oder vielmehr deren abstraktes Element mit dem wirklichen Selbst zu begeistern. Durch die Beobachtung einerseits findet es das Dasein als Gedanken und begreift dasselbe, und umgekehrt in seinem Denken das Dasein.“⁸

Diese Denkfigur Hegels setzt eine durch die *Erinnerung* (als verinnerlichtes Gedächtnis) bewahrte Erfahrung voraus, deren wahre Form eine Substanz ist, in der die Selbstbewegung des sich ständig bildenden, entwickelnden Geistes den Anspruch auf absolutes Wissen schafft, das seinerseits durch räumliche Ausdehnung und die absoluten Begriffe das persönliche Ich zustande bringt.

„Das Geisterreich, das auf diese Weise sich in dem Dasein gebildet, macht eine Aufeinanderfolge aus, worin einer den anderen ablöst und jeder das Reich der Welt von den vorhergehenden übernimmt. Ihr Ziel ist die Offenbarung der Tiefe, und diese ist *der absolute Begriff*; diese Offenbarung ist hiermit das

⁸ Hegel: *Die Phänomenologie des Geistes*. Frankfurt am Main: Suhrkamp 1996 (5. Aufl.), S. 586.

Aufheben seiner Tiefe oder seine *Ausdehnung*, die Negativität dieses insichseienden Ich, welche seine Entäußerung oder Substanz ist – und seine *Zeit*, daß diese Entäußerung sich an ihr selbst entäußert und so in ihrer Ausdehnung ebenso in ihrer Tiefe, dem Selbst ist.”⁹

Dieses Zitat ist deshalb von Belang, weil es auf die politikgeschichtlichen Implikationen von Hegels geschichtsphilosophischen Ansichten hindeutet. Nach Kant ist die Geschichte nichts anderes als die Geschichte der Politik. Im Vergleich dazu besteht Hegels revolutionäre Neuerung darin, dass er die Universalgeschichte des absoluten Geistes – der Kunst, Religion und Philosophie – unter die Lupe nimmt, und dabei mit der seit Bacon zur Praxis erstarrten Idee bricht, wonach der Historiker lediglich den Prozess des objektiven Geistes zu untersuchen habe: „[...] die Geschichte [ist], nach der Seite ihrer begriffenen Organisation aber die *Wissenschaft des erscheinenden Wissens*; beide zusammen, die begriffene Geschichte, bilden die Erinnerung und die Schädelstätte des absoluten Geistes [...]”¹⁰

Auf diesem Weg gelangt Hegel zur geschichtsphilosophischen Darstellung einer dynamischen Menschenauffassung der Moderne. In der Tätigkeit der Geschichtsschreiber nach Hegels Tod kommt – parallel mit der allmählichen Auflösung und Polarisierung der Hegel’schen Philosophie – immer ein Aspekt zum Ausdruck, der die Einwirkung Hegels spüren lässt. Das ist der Fall bei Bradley, Bury, Oakeshott, Windelband, Rickert, Simmel, Dilthey, dann auch bei Spengler. Am Anfang des 20. Jahrhunderts wirkten v.a. die Ansichten von Simmel und Spengler. Simmel kann nach seiner Logik als ein Antihegelianer betrachtet werden: Er stellt fest, dass der Historiker die Tatsachen nie kennen lernen kann, wenn er die Erkenntnis auf einer empirischen Grundlage voraussetzt, denn sein Objekt ist die Vergangenheit, die nicht zur Verfügung steht, nicht beobachtet werden kann. Der Historiker kann alles nur aufgrund von Dokumenten, Quellen und Erinnerungen rekonstruieren, aber zur Geschichte kann er sich nur dann wirklich äußern, wenn seine Persönlichkeit mit intensiver Geistigkeit gepaart ist. Simmels Hauptinteresse im Bereich der Geschichtsphilosophie gilt der Frage, in welchem Maße die subjektive geschichtliche Konstruktion die objektiven Wahrheiten widerspiegelt. Aber um die Jahrhundertwende wurde all das mit der positivistischen Erbschaft unter einen Hut gebracht, weshalb Simmels Versuch als Misserfolg angesehen wird.

Spenglers Kulturkreis-Theorie ist eigentlich die Erneuerung der bereits im Altertum bekannten Lebenszyklus-Theorie. Die frühe Barbarei wird von der neuzeitlichen Barbarei abgelöst, deswegen ist die Kultur tot, sie hat keine Kraft

⁹Ebd., S. 591.

¹⁰Ebd.

mehr, neue Kulturkreise durchzumessen. Auch die Spengler'sche Geschichtsmorphologie – die v.a. die äußere Analyse der geschichtlichen Tatsachen unternimmt – hat eine positivistische Grundlage, sie stellt allgemeine Gesetze fest, verwendet aber oft eine historisch nicht begründete Denkweise, und erlaubt sich sogar eine Kunst der Weissagung. *Trotzdem übte sie eine immense Wirkung auf die Gestaltung der geschichtsphilosophischen Theorien des 20. Jahrhunderts aus, denn sie richtete die Aufmerksamkeit auf die eigentümliche innere Struktur der einzelnen Kulturen, und brach andererseits mit dem traditionell Europazentrischen zivilisatorischen Denken.*

Die oben skizzierte geschichtsphilosophische Wanderung hatte die Absicht, auf die eigentümliche historische Rolle der zwei Disziplinen hinzuweisen. Sie versuchte zu veranschaulichen, dass es hier um ein außerordentlich plastisches, von anderen gesellschaftswissenschaftlichen Komponenten abgrenzbares, selbständiges Segment der menschlichen Geschichte geht. Die Konzeption der postmodernen Geschichtsphilosophie kann nicht so kristallklar umgrenzt werden, denn die sich von der Jahrhundertwende an rasch entwickelnden Übergangsgattungen ermöglichen die metaphysische Untersuchung der Geschichtsphilosophie des 20. Jahrhunderts kaum. *Die verschiedenen explosionsartigen Änderungen in der Kunst, Anthropologie, Religion und Informatik chiffrieren die untersuchte Geschichtsphilosophie.* Das zeigt sich u.a. in der Tätigkeit von Richard Rorty, für den jede historische Epoche mit der Existenz einer menschlichen Ausdrucksweise und Einstellung korreliert: „The metaphysicians attempt to rise above the plurality of appearances in the hope that, seen from the heights, an unexpected unity may become evident – a unity which is the sign that something *real* has been glimpsed, something which stands behind the appearances and produces them. By contrast, the ironist canon I want to discuss is a series of attempts to look back on the attempts of the metaphysicians to rise to these heights, and to see the unity which underlies the plurality of these attempts. The ironist theorist distrusts the metaphysician's metaphor of a vertical view downward. He substitutes the historicist metaphor of looking back on the past along a horizontal axis. But what he looks back on is not things in general but a very special sort of person, writing a very special kind of book. The topic of ironist theory is metaphysical theory. For the ironist theorist, the story of believe in, and love of, an ahistorical wisdom is the story of successive attempts to find a final vocabulary which is not just the final vocabulary of the individual philosopher but a vocabulary final in every sense – a vocabulary which is no mere idiosyncratic historical product but the last word, the one to which inquiry and history

have converged, the one which renders further inquiry and history superfluous.’’¹¹

Rortys ironisches und zungenfertiges Sprachspiel bestätigt, dass die heutigen Untersuchungen der Geschichtsphilosophie – im Gegensatz zu den klassischen Zeiten – immer öfter eine metaphorische und bildliche Gestalt gewinnen, und das weist schon darauf hin, was von Heideggers am Anfang der 60er Jahre prophezeit wurde: *Lassen wir die Metaphysik allein!* Sonst geschieht, was Schiller sagt:

„Aus dem Kelch des ganzen Seelenreiches
Schäumt *ihm* – die Unendlichkeit.’’¹²

¹¹ Richard Rorty: *Contingency, irony, and solidarity*. Cambridge University Press, 1989., p. 96.

¹² Schiller: *Die Freundschaft*.

LEGAL THINKING IN JAPAN

KITTI MAROS*

Introduction

As the first stage of my scientific research, I have chosen a special, particular cast of mind and culture possessing way of thinking hard to understand for Western jurist: Japan. The particularity of legal culture of the island is embedded in the fact that the grounds of social order and jurisdiction are not based on the law. A famous jurist summarised in one sentence: "the law is not liked in Japan" When examining the "law of sophisticated spirit" (Noda), the western jurist faces surprise as he faces with the Japanese characteristic features: guarding social order rests on the constant self-judgement and on the spirit of atonement; the legal procedures, as they are strongly related with the notion of violence are disapproved to the greatest extent in the connection of law and moral; the conception of ideal harmony of human relationships; the naïf realism; the softness of ideas of law and entitlements; the alterable and flexible manifestations in legal arguments... etc.

In this paper I intend to examine the background of the traditional legal mental constitution, namely I describe the geographical, historical and cultural reasons, the Japanese character and I meticulously introduce the legal procedure and the forms of atonement.

Geographical Conditions

We may worthily consider Japan as one of the strangest and most complicated culture of the world. The feudal state that consisted of samurai and peasants until 1868 became economic-military great power by 1930, and the third greatest industrial power of the world by 1990's. This achievement is more noteworthy when studying the world map and realising the fact that the Japan has almost no natural resources. The question arises: what is the reason for this outstanding achievement? The answer lies in the extraordinary abilities of the Japanese and the geographical-historical particularities.

* DR. MAROS KITTI

doktorjelölt

Pécsi Tudományegyetem ÁJK, Jog- és Állambölcseleti Tanszék

The geographical situation of Japan is not advantageous: it is situated in the periphery of the civilised Eurasian old-world and lacks the junction of world trade routes, therefore external effects are perceived in a slow way, and they are, moreover, filtered by Eurasian people.

This isolation had advantages, too: sea facilitated the transportation and provided abundant source of fish; avoided the nomad hordes and saved from alien invasion.

In cultural aspect, Japan is the predecessor of the Chinese civilisation, since the majority of its base culture was lent from ancient civilisation of North Eastern Plain. The accusation of Japanese of being imitative is rather frequent. However, I deem that the opposite facts are true as the isolated position provided the possibility of new paths and made it possible to develop a particular culture.

Due to the geographical isolation and the linguistic particularism and the nation is rather self-conscious that manifests in the rigidity of their relation to foreigners and in the extremity of the foreign affairs.

II. Historical Background and Cultural Factors

1. The Taika Era

Japan made no contact with the Western civilisation until 1853. As a matter of fact its history was launched when the “radiation” of a highly developed civilisation (the Chinese Empire) reached the coasts and its effect mixed with the local moderate culture from which a new culture emerged.

The first written record originates from the *Taika Era* (646 A.D.).

In this period, a rebellion broke out in the Japanese royal court so as to relieve the country from the despotism of the great noble families. These ancient kindred possessing omnipotence considered the state as their private property for centuries. Nothing prevented them from sowing bloody dissensions, provocation of political assassinations and threatening monarchs. Their wealth was accumulated disregarding the interests of the country.

The conspirators aimed at terminating the insupportable condition and introducing a system that is analogous with the admired Chinese model: all power is concentrated at the disposal of the Emperor and imperial officials provide and maintain law and order even in the furthest territories of the Empire.

The coup was successful, therefore a new age was to be established in the disunited country: the Taika, the “big change” and the period of drastic reformation.

- 1.1. All Taika reforms were based on the newly established imperial authority furnished with absolute authority. The highest rank was offered to the ancient ducal and clerical kindred that regarded them as the direct predecessors of the *Amaterasu* sun-goddess. The new emperors, the “sons of god” were divinised as it appears in their denomination: *tenno*, namely the “celestial emperor” Subsequent to the coup, the Taika provision, the founding deed of the newly born state was established.
- 1.2. A state conducted economic and moral order was set up due to Chinese influence. They intended to reproduce the all-pervasive centralised bureaucratic government of Tang-age China: the Deities Office representing the religious functions of the emperor presided over Central Council of State consisting of a Minister in Chief and several left- and right-wing ministers. However, by that time, most developed governmental system was not adapted without modification: eight ministries were established for the emperor’s court and central secretariat instead of the usual six Chinese ministries. These ministries and offices were filled with sufficient number of officials of the adequate rank on the payroll of the emperor.
- 1.3. The establishment of the central governing system was an easier task than the institution of the Chinese-type provincial administration. Appointed government officials headed over provinces, districts and village communities.
- 1.4. The private ownership of land once for all diminished. All cultivable land belonged to the emperor, the only power who decided over its utilisation.
- 1.5. 80% percent of the population worked in the agriculture. The state-owned rice lands were divided upon the number of people to be fed and estates of equal size were formulated and their uses were delegated to independent peasants. Everyone was obliged to perform duties for the state based on his social “rank” and estate: the tax was paid partly in crop and partly in labour or military service. (In Japan, since lacking threat of invading hordes, no real enrolled army was established. The enrolled legion became groups of workers; therefore the real fighters were the ancient cavalier nobles.) By the 9th and the 10th century, the basic unit of society is the manor (*sho*) instead of state-owned lands. *Sho* was taboo with exemption from tax duties and its lord exercised sovereign judicial power within the territory of *sho*.

- 1.6. As for the centre of empire, the capital was established.
- 1.7. The *ritsu-ryo*, the legal compilation of penal and administrative provisions dates to this period. No sign of subjective rights appear in these provisions, however, a concept is under formulation that considers law of significance.
- 1.8. Villages and towns were founded and, due to the work of Buddhist priest, attractive temples, monasteries and sanctuaries were established throughout the country. The arts and science flourished: painters, sculptors, scientist, poets gathered in the newly found capital of Kyoto. It was the centre of the emperor and its court, and the administration and its offices. All signs alluded to the splendid future of Japan.

2. The Chivalry

As we may see, the main goal of Taika reform was to unite Japan into a country where the population may live under the same conditions. However, this plan was never completely executed. This is due to:

- 2.1. As time passed, the emperor's government gradually lost convincing and firmness of its policy.
- 2.2. The other reason is embedded in the geographical situation. Let us glance at the map of Japan.

The influence of the emperor was limited to the central area from south of Honshū till the northern part of Sikokū and Kyūsū islands. The other parts of the country remained almost unreachable (the entire Hokkaidō, North Honshū, the western coast and South Sikokū). On account of the above mentioned, it took months till the orders of the administration were delivered.

By this time, guerrilla wars took place in North Honshū and South Kyūsū, where the inhabitant fighting groups (ezo, kumas, hajat) were bitterly protecting their lands against the emperor's army.

The local people were forced to fortify and shelter their lands and villages. Moreover, constant rebellions of peasants, who indented to relieve their hard life and famine through outrage, were usual.

It is not strange that the governors of provinces tried to overcome the difficulties at their own risk. Thus recruited men that were serviceable, hard, and had outstanding abilities in fighting and at use of weapons. These fighters were under the personal commandment of the governors, and they became the first samurais of Japan.

The organisation of provincial military units was based on the Japanese family. The heads of the family were the governors, clerks of high position and wealthy landlords living with their inferiors under the same roof. The group of near-distant relatives is called *kenin*. They are the men of the family, however, foreigners might have become members of the family, too – they lived near the manor-house. In the scale of values of samurais, fidelity, docility and courage that defies with death are considered as principal. In *Kondjaku Monogatari*, we may read the following:

“I am, as the weight of flake, ready to offer my life for thy. May the sure death of enemy frighten, I never shall retreat to save my life”

In the beginning, the average fighter families had only a couple of dozens of fighters, nevertheless, the significant leaders collected noteworthy groups of samurais under their leadership. The two most important fighting families were the *Tairas* and *Minamotos* for their power enabled them to rule entire parts of country in the 11th-12th century.

In 1159, *Taira no Kijomori* deprived the administration of power. The sacred personality of the emperor was not to be touched upon, however, the ministers were taken away their posts. As matter of fact, the leadership of the country fell in the hands of a samurai: the decadent and feminised nobility at court outcried. *Kijomori* regulated the succession of the emperor family, the method of fulfilling posts and the distribution of money. He primarily aimed at establishing the rank of his family. As the first step of his endeavour, his daughter married the emperor; for this reason his grandchild, *Antoku*, became the emperor as the 81st tennon.

Between 1180-1185, constant fights between the *Minomots* and the *Tairas*: this called the Gempei war by the historians. The victorious leader, *Minamoto no Jorimoto* never let the power of fighters away: he adopted the title of shogun (general) in 1192, and became the most respectable samurai and major minister. The headquarters of his army, Kamakura, developed into the capital of the empire. The real authority was at his disposal and established a new administration system: this is called *bakufu*, the tent-government. Since Kamakura is the only centre of power, people started to consult with it in legal cases and the duty of administration was placed on it, too. The military caste lived in accordance with its own customs (*buke-ho*): each member of the group considered it as personal law with the supremacy of chivalry code, *the Djoei*.

The Kamakura-bakufu was a very simple mean of governance: the military administration was led by the *shogun*, and the ministers were samurais, too. His feudaries were distributed in the entire territory of the country as *jito* (whose task included the inspection of taxes and duties and were in the position of responsables of military administration) under the control of provincial *sugo*

(protector that has power over military and political events). The few administrative and legal bodies between jitos and sugos monitored the system from Kamakura.

The emperor solely carries out the sacred duties borne by him without the possession of real power, therefore the nobles of the court, the *kuge*, takes up to decline. This is why the fastidiousness and decadence of Fujivara is far from Japanese cast of mind; the archetype of today's Japanese is rather embedded in the early feudal society.

The moral aspects of the military cast are as follows:

- their principle concept is belligerency,
- glory is achieved by Spartan morals,
- ascetics, self-discipline, physical and spiritual sharpness,
- loyalty and honour,
- bravery, gallantry and modesty,
- formed the cult of "own sword",
- fortitude in hardship,
- the custom of performing *seppuku* in hopeless situation, namely to express despise to the enemy and loyalty to war-lord is established in this period.

The principals of Japanese dualistic feudalism:

- the feodary shall serve his lord with fidelity.

- The obligations of legal nature are excluded.

- The feodary possesses no security against despotism of his lord.

- It is inconceivable that feodary establishes rights against his lord

- The relationship of feodary and lord is of the affiliation of father-son.

- No agreement is concluded between the feodary and lord.

The military government of *kamakurai bakofu* introduced by Minomoto no Jorimoto in 1192 ruled for approximately a century and half. In 1333, a group of rebellious samurais raided Kamakura and the governor with his back to the wall performed ceremonial *seppuku* with his followers. The new holder of power is the Ashikaga family.

3. Era of Combative Monarchs

While the united feudalism is victorious during the age of *Ashikaga shogun* (1333- 1573) due to civil wars, the *ritsu-ryo* existed parallel with *buke* ethics.

The superiority of warriors over peasants consolidate, and the caste of warriors achieve the entire income of lordship, therefore some daimyos divide Japan amongst each other. It results from the fatal amiss that Akishaga moved back to Kyoto with the bakufu, where the samurais accustomed to strict control could not resist against the temptations of the attractive capital and fell prey to intrigues and machination of the court and set forth the realisation of their own political interests. The regulations of ritsu-ryo become ineffective as the buke personal law took over territorial common law.

Between 1478-1577, the unity of the state is endangered, since the lords attack their neighbours and other deemed enemies that leads to civil wars, in which blood thirsty samurais unlimitedly indulge their martial desires. Issues inconceivable beforehand realise: as soon as the mercenaries swear faith to daimyo, they sought the life of his, banished and occupied his place. This process is called *gekokujo* when the ones higher are overthrown by the lower.

However, the empire desolated by civil wars did not fall into pieces: *Oda Nobunaga*, the outstanding strategist dissipated the last Ashizaka shogun in a forceful and crafty way. Subsequent to his death, his work, namely the unification of Japan, was taken up by *Iotini Hidejoshi*, and it was perfected by *Tokugawa Iejasu*, who finally succeeded in establishing the new samurai state that lasted for 250 years.

4. The Tokugawa Shogunate

The age of Tokugawa Shogun (1603-1868) is characterised by the policy of total isolation. Life is still, social relations are balanced without external impacts.

Henderson describes Japan in his work titled *Conciliation and Japanese Law* as a spacious Riceland where solely administration exists and all changes are slow and almost inconceivable. The country is enmeshed by *goningumi* system that is based on control and denunciation. This is necessary to prevent conspiracies, violence with impunity or the possible break out of a civil war. The reigning order is to be immutable. Lifestyle depends on the belonging of social class: warriors, peasants and merchants. On the basis of this, people choose their dress, eating manners and house.

New order of state is as follows: shogun as the highest ranking samurai held the highest position of the state with seat in Edo, the present day Tokyo, from where he governed the country as almighty monarch heading the military government of bakufu. The ministers of bakufu and high ranking clerks of Tokugawa state are the members leading samurai families. The duty of bakufu is to carry out the orders of shogun.

The next level is the *daimyo*, the governors of provinces (260) acting as per the commands of bakufu. Method of control is rather surprising: the 260 daimyos shall spend every other year in the capital in splendour, however, as hostage. Thus the country is flooded by moving governors.

A smaller group of samurais is commanded by the shogun whereas the remaining are headed by the provincial daimyos. Their task is to execute the orders of their lords: vigilance, body guard and security duties in castles. However, the majority holds civilian obligations, too: stewardship and repository administration, tax levy and the leading constructions for which draw regular salary. Their social position is exceptional and their privileges enabled them to decapitate everyone resisting against the compulsory honours, while others shall acknowledge this fact without objection.

Tokugawa prohibits the engagement in politics of the emperor and the scheming nobles. In 1615, the rights of the tenno are strictly restricted: he may hold the post as chief priest and may head the ceremonies of state, otherwise he must live exclusively for poetry and philosophy.

The decision making over debated issues is the task of the shogun; arbitration developed in the 17th century. The central power respects the competency of local jurisdiction and seizes no control over it. The right of dependants to seek legal medication is never granted. In this period, no lawyers, attorneys, judges, notary public exist in Japan; the judgment function is not separated from the other public functions.

Rene David mentions the lack of notion of law as he highlights the *giris* that substitute law and moral, since disregarding of them results in the disapproval of the society. Therefore we may consider them as the code of honours in view of the fact that it is degradable for a Japanese to disregard the prescribed *giri* as he would definitely loose his authority.

Before I shall move on to the analysis of the subsequent age, the Meiji Restauration (1868-1912), I deem it is crucial to reflect on the definitive cultural aspects of togukawa shogunate, namely Shintoism, Buddhism and Confucianism that bear great influence on the Japanese thinking.

Shintoism is an ancient pantheistic religion that promulgates that deities, which are identical with circumvolution of nature, are to be reached by intuition. This intuitive closeness to nature survives in the Japanese characteristic.

However, Buddhism teaches that everything changes and perfect stillness is achieved by self-realisation and abandonment of desires connecting to the changing world. First stage is to encounter the midway of moderate abandonment through knowledge of the four noble truths:

life is suffering,
the root of suffering is embedded in attachment
attachment shall be extinct to relieve suffering,
all is completed through the eightfold path (right view, right intention,
right speech, right action, right livelihood, right effort, right
mindfulness, right concentration)

The act of achieving the state of illumination and selflessness leads to Nirvana, namely the condition of desirelessness. This is dissolution of ego in the All as water drop loses its identity in the sea.

Buddhists carry out five moral practices daily: abstain from harm living beings, false speech, using curse words, conduct a clean life, not stealing and killing, not being intoxicated by alcohol or drugs and enjoy over one's happiness. The originally Indian belief of reincarnation, namely the rank in future life depends on the behaviour of present life, was adopted.

The roots of Buddhism trace back to India, however, it slowly extended to China, too. I consider it as energetic proselytist religion: due to the effort of its missionaries, it reached Korea and then Japan. In the 6th-8th century, a group of convertite priest travelled to China to study the religion more profusely; upon returning to Japan, they took up to missionary work and even more vehemently than missionaries. The flamboyant ceremonies were liked among the higher class. The early Indian doctrines seemed pessimistic to the majority of Chinese and Japanese, therefore new and diverging streams were formed. The percept of the two most significant Chinese sects was carried to Japan by the monks of delegation of 804.

One of the members was Kobo Daisi, the shingon, the founder of true word sect. Shingon had esoteric and secret doctrines, magic spells, runes and death ceremonies; Buddhist philosophy was represented by advanced iconography. The local symbols of Buddhist gods were the Shintoist gods with the leading of shingon. The two religions were mixed from both theological and institutional aspect, only a decree could separate them in the 19th century.

The other monk, whose name was Dengio Daisi, established the tendai sect. The doctrines of tendai incorporated all: the esoteric shingon and other forms of Buddhism.

While the religious sects were popular with all the social classes, they served as the means of self-expression especially for the lower levels of society. In the Kamakura era a new Buddhist sect appeared as well: the *Zen*, where the essence is meditation. It appealed to the Bakufu and the descendants because it was institutionally modern and wasn't attached to the previous rich sects. Its

character-training disciplinary methods were also attractive to the class of warriors and have become a constant ingredient of the Japanese character.

The roots of Zen-Buddhism go back to India, although it developed in China and has remained there and in Japan to date. Zen-Buddhism is not a religion or philosophy in the traditional sense. Although it has monasteries and churches, but not an established system of doctrines. What is really Zen-Buddhism? According to the followers it can only be understood by being absorbed in the Zen-experience, which means that insistence on firm doctrines and rules of behaviour hinders entering the depths of consciousness. The most important theses of Zen-philosophy were "handed down from spirit to spirit" and "were conveyed irrespective of the holy teachings" This is the best-known Japanese Buddhist trend, although its popularity cannot compete with that of the schools of Nichiren and Clean Earth. It has broken up into several branches during the centuries, among which the most important ones are the rindsai and the soto. There are a number of stories about the unusual, unconventional behaviour of the rindsai masters. In the focus of rindsai meditation there are sayings and questions with mysterious meanings, called koan. The person seeking spiritual illumination is given a topic; then has to sit in an accurately defined posture for days and nights in a hall under close supervision of a priest. Silence must be kept during times of contemplation, lavation and eating. Those who think have found the solution, present it to the priest, who decides on the truth of it. However, the soto places emphasis on the crossed legs (zazen). "If you do not belong to the onlookers, judges, those dreaming of ideas, argufiers, logical thinkers, but surrender yourself to the direct reality of life, only then will you foreknow the truth beyond all words."

The third spiritual effect is the Chinese Confucianism, which places the emphasis on practice and not transcendence. According to this trend the people's task is to follow the constant rules governing nature, their behaviour is controlled by rites, the *li*. The basic virtue of the Confucian ethics is solidarity, the *jén*, the deeply rooted altruism, which we can acquire through our social relationships. A basic requirement is the obedience of children, the sense of duty and respect towards the parents, and the behaviour adequate to one's rank. Kung-Fu-Ce defines five different human relationships: between father and son, husband and wife, elder and younger siblings, friend and friend, minister and emperor. Respect towards the higher rank is required; only the relationship between friends of the same age can be based on equality. Arguments can be settled only by reaching a compromise.

The Meiji era

The tokugawa shogunate was replaced by the restoration (1868-1912), which symbolically delegated the power to the emperor – on the basis of the Prussian model – and a fast, 70-year-long modernisation process started.

In 1868 Emperor Mucuhito succeeded to the throne, according to the ancient calculation he was the 122nd tenno, who exercised his power directly. This change marked the beginning of the Meiji era, the Japanese enlightenment, which created the legal, social and economic bases. The modernisation started, which involved adopting western customs and institutions in all fields of life, and the transformation of the traditional Japanese scale of values. In order to eliminate the feudal system the emperor abolished the caste system, dismissed the privileges, founded the council-board, which can be considered as the predecessor of parliament, introduced a new county-system, led by officials appointed by the emperor, introduced the land-register system, thus the institution of proprietorship came to being. In 1872 the first railway was built, the Gregorian calendar came to be used, compulsory education was introduced, in 1882 the Japanese National Bank was established and the yen became the official currency.

Emperor Meiji introduced a western-type of society and state structure, which necessarily implied the western legal system as well.

Since Emperor Meiji intended to legitimize his power and wanted to create the independent modern Japanese state, to which the unwritten, regionally differing medieval Japanese law was ill suited, the reception of continental statute-books started. Primarily the French legal thinking dominates codification: the first Prime Minister, Eto Shimpei, had several French statute-books translated into Japanese, as he considered only the French law suitable to be adapted to the Japanese conditions. The British and American legal systems were not considered easily adaptable, thus the first five codices of Napoleon were adapted, which resulted in the creation of the old Code of Civil Law and the old Code of Criminal Law, the Code of Criminal Procedure and the Code of Commerce. The first difficulty with the reception and codification was that the Japanese way of thinking lacks the notion of authority, as they were living in the hierarchical liability-system of the Confucian ethics. Even in our times it is the basic requirement to meet the obligations and live up to the expectations of the community, that's why they try to find solutions out of the law, if possible.

In the 80s of the century the Japanese jurisprudence focused its attention on German law. With the opening of the parliament in 1890 the constitutionalizing process meant the consolidation of the imperial power and the adoption of Prussian law. The Meiji constitution proclaimed the

invulnerability of the emperor, the eternality of his rules, officially confirmed the myth about the divine origin of the imperial dynasty, according to which Emperor Jinmu, who ruled in 660 BC, was the great-grandson of sun-goddess Amaterasu. The emperor was the sovereign, who governed the country according to the rulings of the constitution, although he had several privileges. The House of Councillors was made up of 300 members, consisting of the emperor's relatives, barons and those appointed by the emperor. The laws were made by the parliament with the consent of the emperor. The ministers of the government were appointed by the emperor, and the parliament had no say in the matter. The emperor – as leader of the armed forces – was beyond the scope of the executive power and legislation.

The new Code of Civil Law was born in 1898, and the new Code of Criminal Law in 1907.

The most important result of the reception was that Japan ascended to the level of western powers in terms of economy. The statute-books were based on the European model, recorded the rules of the modern western society, but the people lived their lives according to the ancient Confucian and Shinto traditions.

After World War II, following the occupation, principles of the Anglo-Saxon law prevailed in the legal thinking.

In spite of the different influences it can be stated that the contemporary Japanese way of thinking bears primarily a German influence.

Japan in the 20th century

Emperor Meiji died in 1912, and was succeeded by Emperor Josihito, Taisho by his period name. Japan entered World War I on the side of the Entente and after the war they acquired several islands in the Pacific, which had been previously German colonies. Between 1918 and 1922 after the Rice Riot was suppressed the country participated in the anti-Soviet intervention in order to conquer further areas, but this attempt failed. In the 1920s Japan joined the League of Nations, and in 1925 universal suffrage was introduced, although only for men.

In 1926 Emperor Hirohito came to the throne and reigned until 1989; this era is called Showa, Shining Harmony.

In 1928 the Tanaka-government crushed the leftist organisations thus contributing to Japan's becoming a pro-fascist country.

In the early 1930s Japan was also struck by the economic depression. The situation was made worse by the demographic problems of the country, as the population suddenly increased. These two factors resulted in a change of the public feeling, and the political power was in the hands of the military leaders, consequently the Japanese politics was getting increasingly militarised. The

solution to their problems was thought to be expansion: in 1931 Japan attacked China and occupied Manchuria, where they established a puppet-state called Manchukuo.

The international public demanded that Japan withdraw from Manchuria and restore the original status, i.e. the sovereignty of China. Japan refused and in 1933 left the League of Nations and continued its expansion in China resulting in the Japanese-Chinese War, which broke out in July 1937. The USA responded: started an oil embargo against Japan.

In 1936 Japan and Germany signed the Anti-Comintern Pact, in 1940 the political parties were dissolved and the German-Italian-Japanese three-power pact came into being.

The militarist government saw only one solution to lift the American embargo: wage war on the USA and conquer the South-East Asian islands, in other words free them from the western colonisation. This led to the attack on Pearl Harbour on 7 December 1940. The following day the USA declared war on Japan. The Japanese attack on Pearl Harbour was unexpected indeed and caused huge damage to the American Pacific fleet, however it did not achieve its aim: to sink the American aircraft carriers. By the following summer the sunk and damaged American ships were either repaired or replaced by even more modern ones. 1942 was the year of change in the Pacific area: the Japanese were defeated in the Battle of the Coral Sea, but the pivotal change was brought about by the Battle of Midway, where the American Navy sank four Japanese aircraft carriers, and at the end of the year the marines landed at Guadalcanal, in January 1943 they already recaptured the area and then the "frog jump operation" started. During the manoeuvre the Americans paid a high price for each square meter, as the Japanese would never surrender. Besides the war going on on the islands the Americans started to bomb Japan. The first of the attacks was carried out by Colonel Doolittle's B-17s on Tokyo as a kind of revenge for Pearl Harbour, at the same time proving that the Japanese air-space is not at all inviolable. With the occupation of the islands an increasing number of airplanes could reach the Japanese cities. Eventually in 1945 as a result of the serious losses, the Japanese style of warfare and the kamikazes the American leaders decided to use the A-bomb, which was dropped on 6 and 9 August on Hiroshima and Nagasaki respectively. The Emperor, seeing the horrible destruction, decided on unconditional surrender.

After the war Japan was mainly under American occupation, and lost the areas that had been captured since 1930 and Korea, Taiwan, Sakhalin and the Okinawa islands as well. During the war the bombings caused enormous destruction, the economy was literally in ruins and it was aggravated by the huge number of settlers returning to the islands. On the other hand, losing the war

initiated a change in the minds of the Japanese people: they lost their belief in their being invincible. That is why they discharged the militarist leaders and cooperated with the occupiers. This cooperation was facilitated by the 1946 radio speech of Emperor Hirohito, in which he discarded the false concept of the emperor as a deity and the conviction that the Japanese are destined to dominate the world. In 1946 the war-criminals were tried, altogether 9 war-criminals were convicted.

In the post-war era the democratic institutions “from American import” consolidated. After World War II the Liberal Democratic Party was predominantly present on the political palette, and thanks to their pragmatism and adaptability to changes the party could lead the nation towards an unprecedented economic position. The “steady” opposition remained ideologically divided and practically inefficient.

On 2 September 1945 started the American intermezzo in Japan led by *Douglas MacArthur*. According to the American government the two goals of the occupation are demilitarisation and democratisation. The first aim was fulfilled rather soon by depriving Japan of its overseas lands, breaking up its military forces, destroying and transforming its weapon industry.

Accomplishing the second aim of the occupation involved transforming the political institutions of Japan in order to eliminate the authoritarian character of the Meiji constitution and to create the solid framework of democracy. To sum up, the program was aimed at transforming the socio-economic structure and the political culture of Japan. To achieve this aim it was necessary to draw up a new constitution, modify the status of the emperor, reforms in the executive and legislative field, in the court system and in education.

1. The new constitution

The first constitution established the notion of imperial sovereignty, created a political system based on transcendental authority, which was antidemocratic since it ruled over the common people. The new constitution of 1946 was drawn up by General Courtney Whitney and his department. The Japanese cabinet under the pressure of the occupying authorities approved it. The new constitution was announced by the emperor on 3 November and it came into force on 3 May 1947.

2. The emperor

The most significant among the changes induced by the new constitution was the transformation of the imperial status. The emphasis is strictly on the transformation only, as the person of the emperor proved to be useful in implementing the reforms. With his assistance both the residents and the army

were willing to surrender and obey the disarmament order. The occupying authorities tried to deprive the throne of its divine character so they banned national Shintoism, which is based on the worship of the emperor, and separation of the state and the church was incorporated into the constitution. In addition the emperor was deprived of his power and sovereignty.

3. The parliament and the executive power

The occupying authorities established the Japanese parliamentary system after the British model and the concept of the fusion of branches of power. The parliament consists of two houses: the House of Representatives, which already existed in the Meidzsi era, and the House of Councillors, which replaced the Upper Chamber made up of the pre-war aristocracy. The constitution stipulates that the parliament is “the exclusive legislative body of the state” and “the supreme body of the government”, it declares the notion of popular sovereignty, and the legislature is exclusively made up of representatives elected by the people. Before the war the government was not answerable to the legislature and appointing the prime minister and dissolving the cabinet was not in the scope of the legislature (Prussian model). The post-war constitution delegated the executive power to the prime minister and his cabinet, and the government was made answerable to the representatives elected by the people. The parliament elects the prime minister from its members, and the majority of the ministers must be members of parliament as well. As long as the parliament doesn't vote confidence or votes nonconfidence, the government must resign within 10 days. The 38-year-long monocracy of the LDP broke off in 1993 and was replaced by an eight-party opposition, later by several coalitions incorporating LPD. The efficiency of the ministers was reduced by the quick rotation (a yearly change was quite frequent), thus they weren't able to complete their political program.

4. The court system

According to the Meiji-constitution the courts weren't independent of the executive power, that's why it was necessary that the post-war basic law make jurisdiction independent and equal to the other branches of government. The Supreme Court can be found at the top of the court system. There is no separate system for the local and administrative courts (like in the USA). Within the national level two further governmental levels can be differentiated: prefectural and local. The occupying authorities tried to allocate more autonomy to these levels and through the reforms they tried to decentralise the political power, however, according to the general opinion the autonomy of the local levels remained unchanged. It originates from the unitary character of Japan and the

traditions of the centralised administrative system reaching back to ancient times.

5. The education system

During the American occupation campaigns were drawn up to transform society, mainly those aiming at changing the Japanese curriculum, intending to liberalise education: compulsory school attendance was increased from 6 to 9 years, and the opportunities for higher education were extended.

6. The reaction of the society to the changing environment

The radical reforms of the occupation resulted in a resistance from society: many still respected the emperor, others criticised the controversial 9th article, the peace clause, and they considered the family and educational reform as an attack on their cultural values. A lot of people felt aversion to the increasing number of leftist street demonstrations, as these were incongruous with the Japanese tradition of consensus and harmony.

In 1951 the American-Japanese security agreement was signed, which meant the end of the occupation.

The traditional Japanese approach to law

It is a difficult task for the western lawyers to understand the Japanese way of legal thinking, as our notion of justice is linked to impersonal laws and cases, our lawyers are present in every walk of life. Whereas the Japanese shudder at the idea of lawsuits, they simply dislike law. Professor Noda mentions in his writings, that while the western law comes from the geometric mind, the Japanese one originates from the sophisticated spirit. Three factors formed the traditional Japanese way of thinking: the Japanese character, the geographical features and the historical-cultural impacts.

The Japanese character

Although we shouldn't talk about the character of a nation in general, the Japanese way of thinking has such typical features that justify their being introduced in a separate chapter.

Kawashima emphasises the difference between the epistemology of naïve realism and that of logical realism.

Naïve realism is a characteristic of the Japanese culture, where the pictures of man and society are seen through the senses, without abstractions; they are accepted as they are experienced by the senses. The *logical realist* develops pictures through abstractions and notions.

The Japanese use words in a way that the reader can substitute their own ideas for the obscure notions, where there are only allusions. In Japanese literature and everyday speech the thoughts are conveyed with the fewest words possible; it is well illustrated by *haiku*, which is a verse type, popular in Japanese literature.

In the field of legal argumentation similarly flexible expressions are used, the verbal manifestations are not obvious, thus it is quite frequent that during a procedure the judges, the prosecutors or the police alter the meaning of certain regulations. As a result, the review of laws is unnecessary, as alteration through interpretation is possible and accepted. According to Kawashima the written Japanese law is similar to the Cinderella-story, where interpretation is symbolised by the magic wand, which helps achieve everything one needs provided that a slight semantic quibble is done.

Secondly, I wish to emphasise the lack of logic. The reason is that the solutions provided by logic are too rigid for the varied and sophisticated problems of life: analysis distances everything from its natural state. Noda thinks that it entails narrowing, restricting things and depriving them of their vivacity.

Instead of logical reasoning the *giri* (rules of behaviour ensuring the order of society) and the *ninjo* play an important role.

The family- and social order is ensured by the *giri* and the *on* (set of obligations); all these, complemented by the *wa* (harmony) contribute to understanding. The *wa* is an emotionally charged complex notion, comprising love/affection and goodwill. All these are complemented by the principle of “fulfilling the obligations with affection”: this is called *ninjo* (with friendship and soul filled with goodwill), which is difficult to comprehend for the people of the west, but the Japanese consider it a national characteristic. The social relationships are charged with a special intimacy, since they are treated after the family model.

What is *giri*? The exact translation of the word is “reasonable behaviour”, which refers to the kind of behaviour one owes to their fellow-beings, determined by their social position. The *giri* is more than ethics but not law yet. While in the west the social obligations and emotional bonds are separated, in Japan *giri* and *ninjo* are penetrating into each other, they mutually fill each other with meaning. It is not enough to fulfil the obligations; if it isn’t done amicably, the Japanese don’t appreciate it. Their measure of value is goodwill and kindness in the fulfilment of obligations.

Nakamura considers the following as the most important features of the Japanese mind:

1. emphasis on human relationships
2. the relationship is more important than the individual
3. respect for family-centred ethics
4. emphasising superiority and inferiority based on status
5. superiority of the state
6. a complete subordination to certain privileged people
7. worshipping the emperor
8. closed groups, sects
9. protection of particular social bonds, even with violence
10. religious respect void of assertiveness

Phenomena having no rational direction:

1. tendency for illogical solutions
2. backwardness of thinking with respect to logical consequences
3. tendency for solutions based on intuitions and emotions
4. lack of ability to create complex images
5. preference for simple symbolic pictures

The legal procedure – the preference for conciliation

Reading the books of D. F. Henderson and R. David we can state that the Japanese don't like to engage in litigation, as it is hardly reconcilable with the Japanese mind. Besides, some historical reasons can be listed to support this argument:

1. the rule of *on-giri-wa* rarely gave way to legal intervention
2. the law-books were not accessible to the everyday people, this way the jurisdiction appeared as a mystical thing
3. Japanese law developed by the influence of Chinese law-books, which were criminal law books, thus the Chinese legalism is intertwined with Japanese traditions: strict but reasonable punishments were used in the spirit of *ninjo*.

The first constitution was issued by prince Shotoku in the 7th century, which consisted of moral commands.

The traditional Japanese thinking doesn't differentiate law, justice and ethics. Still today there is a widespread opinion that law is *denka no hoto*, i.e. a sword our ancestors left us and it adorns the family treasury. Consequently, the Japanese dislike law enforcement, not law itself.

Prior to the court stage the first type of conciliation, *jidan*, is used, where the police play an important role. Since turning to the police is a shameful behaviour, arguments are settled with the help of intermediaries in the first place. If the intermediaries are not successful, the parties go to court. The judge is expected to achieve that the parties come to an agreement and abandon the case. (As stipulated by the civil code of procedure §136). Apart from this procedure called *wakai* it is possible to turn to a conciliation committee, the *chotei*, which recommends a way of amicable settlement. (In domestic and labour cases even the law regulates that this procedure should be applied.) For the sake of appearance the judge doesn't participate in the trials, so it may seem the argument was settled with the successful contribution of the conciliators. No wonder in Japan it is more frequent to use the courts by way of *chotei*, than applying the law. If the case comes to a standstill, the judge either settles the argument on the basis of strict law or approves of the *ex aequo et bono* compromise suggested by the conciliators. At this point a constitutional question arises: does this regulation contradict the constitution? After a long dispute the court stated in 1956 that it didn't contravene the constitution. However, in 1960 the Supreme Court changed the judicial practice, because the law contradicts article 32 of the constitution, which ensures that everyone can turn to the court; article 82 stipulates that the procedure should be open to the public. *Chotei* is possible only if the parties accept the solution of their own accord.

According to Rene David this amendment represents the improvement of legal thinking and legalism in Japan. On the other hand the *chotei* procedure has been declining since 1958; nowadays more and more people go to court for verdicts based on law. Yet, statistics show that the tendency for litigation is rather low in Japan.

Due to this law-opposing attitude they try to stay away from the institution of the court of arbitration as well. The foreign trade contracts often include an arbitration court clause, but in case of inland trade the contracts stipulate that conflicts be settled by way of conciliation.

In Japan the cases of the court below are heard without the participation of lawyers, which means there is a stronger chance for conciliation, or it is more likely that a verdict is reached on equity.

The westernisation of Japanese public law and common law

Having examined all the above another question arises: what kind of changes has Japan undergone under the western surface, and has the country adopted the western notion of justice?

This question has been examined by R. David both in the fields of public and common law. Only in the cities and among the young is the improvement towards the western type of society quick-paced. The Confucian idea is more widespread, which propagates the hierarchical order originating from the nature of things. The codices of the west were made for people with a rational mind. The application of modern law contradicts the mystical sentimentalism of the Japanese, who are keen on poetry rather than logic.

In the field of public law Professor Oka talks about a seeming constitution, where the authoritarianism of the police provokes little objection, where the prosecutor does everything in order that the police don't lose their authority, the judges explain their verdicts in summary, the Supreme Court decently supervises constitutionalism.

Common law: In the eyes of the Japanese being summoned to court is a shame; law is seen as a means of force. Still today those rules of behaviour are important which were formed by tradition. With the exception of large companies people don't go to court in order to enforce their rights. The creditor asks the debtor to pay voluntarily, the victim of the accident willingly accepts the apologies of the causer and doesn't exercise their legal rights.

The notion of subjective rights makes human relationships impersonal and ranking everybody on the same level contradicts the Confucian notion of hierarchy.

The development of living law in Japan is due to the foreign legal system and not to the internal legal development. Until the late 19th century the Japanese legal system had been constructed from fragments of law belonging to European nations; coherent parts were adopted, thus trying to harmonise the logic based western law and the Japanese intuitive philosophy. In spite of the fact that the legal system was developed from borrowed elements of western culture, it retained the majority of its traditional values. Their success can be traced back to historical reasons, since Japan has always borrowed its laws from foreigners (the very first Japanese codifications were literal adaptations from Chinese).

Nowadays both the Japanese way of thinking and law are continuously approaching the west. It is interesting that they don't see any contradiction in creating a western legal system, at the same time they insist on a lifestyle which

doesn't acknowledge legal regulations. The imported law doesn't link with the local ethics.

Secondly, it seems contradictory that parallel with the development of economy the traditional ethics are still maintained. Besides, while the west emphasises the equality of people, in Japan the emphasis is laid on hierarchic society based on Confucianism. With this principle (the principle of hierarchy originating from the natural order of things) Japan is isolated among the industrialised countries, writes David.

CONVERSIO BAGOARIORUM ET CARANTANORUM – DOCUMENT OF AN EARLY MEDIEVAL SHOW TRIAL

TAMÁS NÓTÁRI*

The protagonists of the Slavonic (and Avar) mission in the 9th century were the Byzantine Empire, on the one hand, and the Frankish Empire, which relied on the Archbishopric of Salzburg and the Patriarchy of Aquileia pursuing fairly independent politics, on the other; this balance was disrupted by the papacy, which was gaining strength, taking firm steps with independent mission policy against the power of the Carolingian dynasty.¹ This threefoldness provided the background of the activity of Methodius known as the Apostle of the Slavs and of his conflict with the Archbishopric of Salzburg and its diocesan bishops. At the Council of Regensburg held in the presence of Louis the German in 870, Adalwin, archbishop of Salzburg and his bishops passed a judgment on Methodius, a missionary from Byzantium, then papal legate and archbishop of Sirmium, since they deemed that by his missionary activity pursued in Pannonia Methodius infringed the jurisdiction of Salzburg exercised over this territory for more the seventy years, and after that they held him in captivity for two and a half years. It was this lawsuit (show trial) regarding which the *Conversio Bagoariorum et Carantanorum* was drafted either as a bill of indictment or to legitimate the lawsuit subsequently, but it cannot be clarified.² The tendency of the presentation of the *Conversio* has been characterised quite to the point by Kahl as follows:

It plays a brave game on the verge of truth; its statements are just unattackable for well-informed readers, and it leaves open, what is more, suggests several different possibilities of combination for uninformed ones; being fully aware of the facts and his task the author conceals undesirable and ‘dangerous’ connections and facts and relates events far from each other with a considerable amount of cunning.³

* DR. TAMÁS NÓTÁRI (PhD)

Associate Professor

Károli Gáspár University, Budapest

¹ Reindel 249sqq.; Löwe “Der Streit” 3sq.; Eggers 19; Bosl 1sqq.

² Lošek “Sieben Fragen” 126sq.; Nótári 95sqq.

³ Kahl “Virgil” 112.

The present paper first highlights the historical background of the conflict between Methodius and the bishops of Bavaria: it outlines the process of Christianization of Carantania (1) and Avaria (2). Then, it investigates the activity of Methodius in Pannonia and Moravia, and the reasons for the trial held in Regensburg which led to the most shameful captivity of Methodius (3).

1. The Carantanians were the first Slavonic people who established relations with the Bavarian Dukedom and the Frankish Empire. What happened was that prince Boruth called the Bavarians to help him against the Avars probably in 741/42; and the victory over the Avars led to the rule of the Bavarians over the Carantanians.⁴ Somewhat before 743 the Carantanian prince Boruth was forced to send his son, Cacatius and his nephew, Cheitmar as hostages.⁵ There they were given Christian instruction by Lupo, a priest from Salzburg.⁶ After Boruth's death, about 750, the Bavarians let his son, Cacatius already turned Christian and made by the Slavs their prince go home on the orders of the Franks and at the request of the Slavs.⁷ However, three years later Cacatius died, and at the request of the Slavs and with Pippin's permission Boruth's nephew, Cheitmar (752-769) by then also a Christian and sent back by the Bavarians became the prince of the Carantanians.⁸ According to the forth chapter of the *Conversio* Cheitmar's godfather, Lupo the priest sent his nephew, Maioranus ordained in Salzburg to accompany Cheitmar, who exhorted the prince that in the course of fulfilling his Christian obligations he should be obedient and humble towards the monastery of Salzburg – the *Conversio* intended to describe the result of this process as a kind of feudal relation.⁹ Cheitmar promised to follow the exhortation, and performed his service and received instruction there from year to year until the end of his life.¹⁰ It is worth paying some attention to the following points: The orders of the Franks played a major role in the release of both Cacatius and Cheitmar;¹¹ Lupo and Maioranus were no more than simple priests; and we do not find any reference to the fact that they were assigned to stay beside the Carantanian princes upon the instruction of the Bishopric of Salzburg – as for Maioranus, some sort of attachment to Salzburg, the place of

⁴ *Conversio Bagoariorum et Carantanorum* 4. Cf. Szádeczky, Kardoss 266sq.; Schellhorn 104; Kahl "Virgil" 116; Dopsch "Rupert" 101sq.; Wolfram "Conversio" 73sq.; Dopsch "Adel und Kirche" 27sq.; Pohl "Bayern" 59.

⁵ Cf. Kahl "Zwische Aquileia und Salzburg" 44.

⁶ *Conversio* 4.

⁷ *Conversio* 4.

⁸ Dopsch "Rupert" 103sq.; Schellhorn 104; *Conversio* 4.

⁹ Dopsch "Slawenmission" 307sq.

¹⁰ Wolfram "Conversio" 86sq.; Dopsch "Slawenmission" 307; Dopsch "Rupert" 107; *Conversio* 4.

¹¹ Pohl "Bayern" 65.

his one-time ordainment can be discovered, and accordingly he exhorted also Cheitmar to be faithful to the monastery. If there had been a closer relation between Cacatius and Cheitmar, Lupo and Maiorianus, and Salzburg, which was elevated to the rank of bishopric in 739, then the author of the *Conversio* would have certainly not failed to emphasise that – so it is fairly probable that the initial steps of the Christianization of the Carantanians were made by the Franks, presumably by Pippin himself, and not by the Bavarian Church.¹²

Significant results were achieved by Salzburg, actively joining the mission, only after bishop Virgil, on Cheitmar's call, commissioned Modestus *episcopus chori* to lead the mission.¹³ Then, after Modestus died in 763, in spite several pagan revolts (*carmula*), Virgil successfully carried on with the missionary work among the Carantanians, which was considerably eased by the military victory of prince Tasilo III in 772 over the Carantanians, completely breaking their opposition.¹⁴ After Carantania had been annexed to Bavaria (although it was allowed to keep its own princes), nothing hindered the mission pursued by the Bishopric of Salzburg and supported by the Dukedom of Bavaria¹⁵ and later joined by the Bishopric of Freising.¹⁶ Although the *Conversio* does not refer to the active participation of the papacy, most probably Salzburg was backed by Rome's *tacitus consensus* in extending its territory because a part of Carantania lay on the territory of the Patriarchy of Aquileia too much busy with absorbing the bishoprics of Istria and therefore not carrying out missionary work in this region.¹⁷ Later on, when Ursus, the patriarch of Aquileia wanted to renew Aquileia's rights to Carantania, Arn the Archbishop of Salzburg adduced to the privileges granted by Pope Zacharias (741-752), Pope Stephen II (752-757) and Pope Paul I (757-767) which had annexed Carantania to Salzburg, and in 811 Charlemagne as umpire designated the River Drava cutting across Carantania as the border between the two dioceses.¹⁸ The original copies of the aforesaid papal charters have not been preserved; however, their existence cannot be questioned because it well fits into the character of Virgil's thorough procedure precisely preparing the mission that he had Carantania acknowledged by three consecutive popes as a territory subject to the supremacy of the Bishopric of Salzburg. Furthermore, it is not probable that Archbishop Arn, who maintained good personal relations with Charlemagne, would have dared to refer

¹² Kahl "Virgil" 115.

¹³ *Conversio* 5.

¹⁴ *Annales Iuvavenses maximi a. 772*; Wolfram "Das Fürstentum" 157sqq.

¹⁵ Störmer 207sqq.

¹⁶ Schellhorn 105.

¹⁷ Dopsch "Slawenmission" 308.

¹⁸ SUB II. Nr. 3; Eggers 24sqq.

to charters that had never existed against Patriarch Ursus who was very much aware of the legal background.¹⁹ In the mission performed among the Carantanians by Salzburg in the 8th century, the papacy undertook almost no role at all; however, this situation considerably changed by the 9th century.

2. Although the Avars tried to enter into negotiations with Charlemagne to make him acknowledge the western frontiers of their empire, these negotiations failed to produce any result. Following this, in September 791, the Frank army, including Alemann, Bavarian, Frisian, Saxon and Slavonic troops started from Regensburg towards Avaria. The Franks, with whom the Avars did not intend to fight, reached the River Raba without considerable resistance. However, from here they had to retreat due to an epidemic that decimated both soldiers and horses, and only the attack led by Pippin from the south-west yielded some success.²⁰ Then internal war broke out among the Avars during which both the *khagan* and the *jugurr* were killed. In 795, at the order of Eric, the *comes* of Friaul, first, Voinomir and then Pippin broke into the Ring and plundered it. In 796 the *tudun* and his suite assumed Christianity in Aachen in front of Charlemagne.²¹ Therefore, the new *khagan* had to submit to Frank rule, but against expectations no peaceful times ensued in the Avaricum partly because of the attempts at achieving independence made by the *tudun* in 797, 799, and 802, and partly because of the conflicts between the Avars and Slavs. Later, the Avars led by the *kapkan*, who were harassed by the Slavs, petitioned Charlemagne to settle between Savaria and the Danube. After the *kapkan*'s death, the *khagan* Abraham visited the emperor and asked him to renew the office of the *khagan*, a request that was satisfied by the emperor, who thought that he could resolve the Avar – Slav conflict by unifying the Avars, though this was attained only in the year 811 as a result of the armed intervention of the Franks.²²

In order to discuss the missionary tasks, a local council was held in Pippin's camp in 796, where Paulinus, the Aquileian Patriarch and Arn, the bishop of Salzburg were present.²³ The chief objects of the council were the methods to be employed in converting and baptising the Avars. They agreed on

¹⁹ Dopsch "Slawenmission" 309.

²⁰ *Annales qui dicuntur Einhardi* a. 791; *Annales Laureshamenses* a. 791; Pohl W. "Die Awaren" 316sq.; Szádeczky–Kardoss 279sq.; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 254sq.

²¹ *Annales qui dicuntur Einhardi* a. 796; *Annales regni Francorum* a. 796; cf. Pohl "Die Awaren" 317sq.; Szádeczky–Kardoss 1998. 286sq.; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 257.

²² *Annales regni Francorum* a. 805; 811; cf. Deér 772sq.; Szádeczky–Kardoss 1998. 307. Pohl "Die Awaren" 321sq.; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 216.

²³ Zagiba "Die Missionierung" 280; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 261; Wolfram "Arn von Salzburg" 22sq.; Eggers 26.

the following principles:²⁴ baptism should be voluntary in each case; the preacher has to reach the desired results by persuasion and not by terror.²⁵ The priest has to decide after how much time, or delay the holy baptism can be administered, but the number of days should not exceed forty. Traditionally, baptism could be administered at Easter or Lent, but under special circumstances the adults could be baptised on any Sunday. Only in mortal danger is it possible to deviate from Sunday. Those baptised in the name of the Holy Trinity need not be baptised again. Those who were baptised by ignorant priests, who did not say the baptising formula, only washed their body with water should be regarded as unbaptised and should be (re)baptised. In these principles one can trace Alcuin's influence who tries to encourage his friend, Arn to preach Divine Forgiveness rather than collect the tithe, and warns him that the newly christened souls must get stronger before setting the yoke of taxation on them.²⁶ He also reminds Arn that it was the aggressive collection of the tithe that endangered the success of the mission among the Saxons too.²⁷ At the same time, he turns to Charlemagne to remit the payment of tithe on Avar territory, a request that was probably satisfied by the emperor.²⁸ It is not by chance that the institution of the reduced, the so called Slavonic tithe persisted for three centuries.²⁹

There is no clear information, however, about the way in which the Danubian Council divided the conquered Avar territories among the dioceses meant to fulfill the missionary duties. The sixth chapter of the *Conversio* is probably based on a contemporary document reporting the three-fold division among Aquileia, Passau and Salzburg, drawn up by Pippin in 796 and later confirmed by Charlemagne.³⁰ However, there is no precise decision on the assignment of the region between the Enns and the Raba to the Bishopric of Passau, although the text of the *Conversio* would allow this conjecture, as one can read here about the activities and properties of the Salzburg bishopric, which stretched to the West from the Forest of Vienna, and even to the North from the Danube.³¹ It is a fact though that during the rearrangement of the *Ostland* they designated the Raba as the natural border between the jurisdictions of Passau and Salzburg.³² Nevertheless, missionary work did not immediately start once

²⁴ Szádeczky-Kardoss 291-292.

²⁵ Zagiba "Die Missionierung" 284.

²⁶ Cf. Diesenberger-Wolfram 86sq.

²⁷ Alcuin, *epist.* 107. Cf. Zagiba "Die Missionierung" 282.

²⁸ Alcuin, *epist.* 110.

²⁹ See Szádeczky-Kardoss 294sq.; Diesenberger-Wolfram 87.

³⁰ *Conversio* 6.

³¹ *Conversio* 11.

³² Dvornik "Byzantium" 94sq.; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 267; Wolfram "Arn von Salzburg" 23; Sós "Die slawische Bevölkerung" 27.

they had defined the basic principles of the task. In order to defeat the Roman aristocracy's resistance against Pope Leo III as well as to discuss the building of St. Paul's Cathedral and the rising of Salzburg to the rank of an archbishopric, Charlemagne sent twelve ambassadors in late 797 including Arn, Paulinus, the Patriarch of Aquileia and Fardulf, the Abbot of St. Denis. As a result of this diplomatic mission Arn received the *pallium* from Pope Leo on 20 April 798. Then after returning from Rome, he was ordered by the emperor to travel to the conquered territories and conduct missionary work there. As missionary work did not suit Arn's personality, following the Salzburg tradition, he entrusted the direct execution of the task to a missionary bishop, Theoderich. Bishop Theoderich (probably after the Council of Traismauer in June 799) was led by Arn and Gerold I, the *praefectus Bavariae* to the site of his activity, Carantania and the conquered Avaria, which mainly fell into the sphere of influence of the *tudun*, who had submitted himself to Charlemagne.³³

It is worth casting a glance at the role played by the papacy in Salzburg's missionary plans and activity in Pannonia. Neither Arn, nor his successors considered it necessary to have their jurisdiction over Pannonia confirmed by the Pope, and the reasons for that can be unambiguously explored. During the pontificate of Leo III the papacy reached the nadir of its power when in 799 its enemies made an attempt on the Pope's life, and formally deprived him of his dignity.³⁴ Later, however, he managed to escape, and sought shelter with Charlemagne who was staying in Paderborn. The ruler let him return to Rome accompanied by a huge entourage.³⁵ Arn became a member of the committee competent to pass a decision on the charges *periurium* and *adulterium* – brought regarding the conflict between the Pope and his enemies. However, as Leo III was unable to prove his innocence convincingly during the investigation, on 23 December 800 he was forced to take a ceremonial cleansing oath.³⁶ In this period Arn was able to become more thoroughly acquainted with the Pope, so he did not deem it necessary to ask the head of the Church having lost both his power and reputation to confirm his claim to titles regarding Pannonia, which had been quite effectively guaranteed by Charlemagne.³⁷ As we have seen the thought of the mission came from the ruler himself, and during the implementation thereof neither approval, nor help was requested from the Pope.

³³ *Conversio* 8. Cf. Schmidinger 92-101; Wolfram "Conversio" 109-111; Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 261; Wolfram "Arn von Salzburg" 25sq.; Wavra 190.

³⁴ Zimmermann 27sqq.

³⁵ Abel-Simson II. 163sqq.

³⁶ *Annales regni Francorum* a. 800; Classen 42sqq.

³⁷ Dopsch "Slawenmission" 312; *Conversio* 10.

In 828/29, while reorganising the *Ostland*, the River Rába was designated as the natural border between the territories of the authority of Salzburg and Passau,³⁸ and from that time the Archbishopric of Salzburg achieved considerable results in its missionary work in Pannonia.³⁹ After having been expelled from his country by Mojmir I (approx. 822-846) around 833, Priwina fled to the Franks, he was introduced to Louis the German by Ratbold, assumed Christianity in the Saint Martin church in Traismauer (Treisma), and established his own principality in Pannonia with Louis the German's help in 838/39.⁴⁰ In addition to this region, Louis the German granted further territories to Priwina in 847.⁴¹ The centre of his estate in Upper Pannonia reaching at least to the present Town of Pécs was Mosapurc (Mocsárvár), on the place where the present Zalavár is located.⁴² So in the principality of Priwina (and of his nephew, at the same time co-ruler, Rastislav) the missionaries from Salzburg consecrated more than thirty churches with the assistance of the local nobility in the next few years.⁴³ While Salzburg exercised its local rights through wandering bishops during the Carantanian mission, Pannonia was quite frequently visited by the archbishops themselves following Arn in the archbishop's seat – Adalram (821-836), Liupram (836-859) and Adalwin (859-873) – to consecrate churches and to ordain a priest for each church.⁴⁴ The Mission in Pannonia was connected with the Carolingians until 867. Pippin and Charles assigned this territory to Salzburg, and Louis the German bestowed several benefices upon the Archbishopric of Salzburg, which supported his power and implemented several political tasks in the missionary in Carantania and Pannonia.⁴⁵ Priwina's death, who was assassinated by the Moravians in 860/61, did not interrupt the missionary work, because his son, Chozil continued to maintain the long-time close relations with Salzburg. Changes came only in 864 when Constantine's and Methodius's activity in Moravia produced its effect on Chozil's principality too.⁴⁶ To counterbalance the influence of the missionaries from Byzantium, in 864/65 Archbishop Adalwin increased the intensity of the missionary work,⁴⁷ and within a short time, with the duke's assistance, who at this time was still

³⁸ Wolfram "Die Geburt Mitteleuropas" 267; Sós "Die slawische Bevölkerung" 27.

³⁹ Bosl 6; Eggers 26.

⁴⁰ *Conversio* 10; Sós "Die slawische Bevölkerung" 29sq.; Boshof 142; Eggers 18.

⁴¹ *Conversio* 12.

⁴² See Bogay 52sq.; Sós "Ausgrabungen" 222sq.; Boshof 143.

⁴³ *Conversio* 11-13; Dopsch "Slawenmission" 315; Wolfram 321sq.; Zagiba "Die Salzburger Missionäre" 59.

⁴⁴ *Conversio* 13; Schellhorn 109.

⁴⁵ Dopsch "Slawenmission" 316.

⁴⁶ Wolfram "Conversio" 56, 138; Dopsch "Slawenmission" 316.

⁴⁷ Wolfram "Salzburg, Bayern, Österreich" 330sq.

faithful to the Eastern Frankish Empire and the Archbishopric of Salzburg, he consecrated twelve churches.⁴⁸

3. The Moravian prince Rastislav (846-870), nephew of Mojmir, who was driven away by the Frankish ruler after he had joined Karlmann, who revolted against his father, Louis the German, acquired considerable independence.⁴⁹ First, he tried to obtain missionaries for his country from Rome. Then, after he failed with the Pope, in 862 he turned to the *basileus*, Michael III to ask for missionaries teaching and converting in Slavonic for his country where several other, Roman, Greek and German missionaries had already acted.⁵⁰ Rastislav was, of course, attracted not only by liturgy in Slavonic: One of his political aims was to maintain closer relations with Byzantium with a view to counterbalance the Frankish influence; and he could safely do that because Byzantium was geographically separated from his country by Bulgaria.⁵¹ So, due to the geographical distance, a political alliance would not threaten with the danger of Byzantium's hegemony.⁵² Accordingly, he followed the way many other rulers did: He made efforts to loosen the relation with the country converting his people so that conversion could not become the means of conquest.⁵³ The *basileus* (not to overshadow his relations maintained with the Frankish king and the Bavarian bishops) did not intend to set up an independent diocese on this territory, and so – contrary to the Moravian prince's request – instead of a bishop or an archbishop, he appointed the brothers Constantine and Methodius to be the heads of the missionaries.⁵⁴

Methodius and Constantine (or, as he is known by his monk's name he adopted a few weeks before his death: Kyrillos, that is, Cyrill⁵⁵) born in Thessaloniki as the children of an affluent family from Byzantium, having the social standing they had were excellently educated; and as their home country was populated mostly by Slavs who settled there, mastered, in addition to their mother tongue, Greek, Slavonic too. Later the elder brother, Methodius occupied a high office in the government, whereas and the younger brother, Constantine went to Constantinople to continue his studies. There he soon obtained the

⁴⁸ *Conversio* 13.

⁴⁹ *Annales Bertiniani* a. 861; see Bosl 12; Hermann 125sqq.

⁵⁰ *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 7; Schellhorn 107; Dopsch "Slawenmission" 317; Richter 282sq.; Eggers 19.

⁵¹ Grivec "Konstantin und Method" 61.

⁵² Dopsch "Slawenmission" 318.

⁵³ H. Tóth 2003. 96.

⁵⁴ *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 14.

⁵⁵ *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 10.

degree of professor of philosophy; and after that he performed missionary work among several peoples, such as, for example, the Avars and the Khazars.⁵⁶

After the brothers pursued their missionary work for three years (according to the *Vita Methodii*),⁵⁷ for forty months (according to the *Vita Constantini*), or for four and a half years (according to the *Vita Constantini-Cyrilli cum translatione Sancti Clementis*, i.e., the Italian legend),⁵⁸ the time seemed to have come for setting up an ecclesiastical organisation independent of the Franks.⁵⁹ It can be assumed that this effort came from the prince rather than Constantine and Methodius.⁶⁰ The brothers attempted to return to Constantinople to take the necessary steps.⁶¹ Heading for Venice, their journey took them to Chozil's court where they were received with great respect.⁶² And, contrary to the about-turns of the leadership of Rastislav, then his nephew and successor, Svatopluk I (870-894) motivated by current political interests, the prince most certainly continued to support the cause of Methodius, the promotion of Slavonic liturgy, with honest conviction (he himself mastered Glagolitic script).⁶³ This is rendered probable also by the fact that after Constantine's death Chozil urged the Pope, Adrian II to send Methodius back to Pannonia and appoint him archbishop, while later the Moravian prince gave no assistance to revive missionary work in Slavonic.⁶⁴ Acknowledging the opportunity offered to Rome by the activity of the missionaries sent from Byzantium to the Moravians, that is, that he could subject Pannonia and Illyria to direct papal supremacy, Pope Nicholas I invited the brothers (as Chozil's delegates) just staying in Venice to Rome.⁶⁵ However, by the time they arrived, the Pope had been dead for more than a month.⁶⁶ His successor, Adrian II desired to continue this policy: As after the assassination of Michael III and the removal of patriarch Photios it was no longer possible for the brothers to return home,⁶⁷ and on 14 February 869 Constantine died in Rome, first, he made Methodius papal legate commissioned to convert the Slavs in Pannonia and Moravia, then, by consecrating him bishop

⁵⁶ *Vita Constantini-Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 1; Bernhard 24; Bosl 15sq.; H. Tóth 10sqq.; 36sqq.

⁵⁷ *Vita Methodii* 5; Paskalevski 14sqq.; 65sqq.

⁵⁸ *Vita Constantini-Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 7.

⁵⁹ About the different legends of Constantine and Methodius see Bujnoc 39sqq.; 127sqq.; 167sqq.

⁶⁰ Kosztolnyik 216; Dittrich 96sqq.

⁶¹ Dopsch "Slawenmission" 319.

⁶² Bosl 17; Burr 41; Eggers 20.

⁶³ H. Tóth 115.

⁶⁴ *Vita Methodii* 5; Dopsch "Slawenmission" 320.

⁶⁵ Richter 286; Schellhorn 113; *Vita Constantini-Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 8.

⁶⁶ *Vita Constantini-Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 9.

⁶⁷ See valuable remarks on the literature dealing with the relation between Photios and Constantine: Grivec "Erlebnisse" 156sqq.

he ordained the Greek missionary Archbishop for Sirmium, the capital of one-time Illyria.⁶⁸

Having been taught a lesson by the failure of the Bulgarian mission, Adrian II made a concession on celebrating the liturgy in Slavonic, presumably owing to the influence of Anastasius Bibliothecarius.⁶⁹ Albeit several questions have arisen concerning the originality of the letter that contains this licence, and characterises Methodius as a man of great knowledge, threatens those who reviled at liturgical books in Old Bulgarian with excommunication, and is addressed to Rastislav, Svatopluk I and Chozil; diplomatic circumstances and current ecclesiastical politics support the authenticity of the letter and the licence contained therein.⁷⁰ If as they had originally planned Constantine and Methodius had been able to return to Byzantium and bring news on their achievements in organising the church in Moravia and Pannonia, then Rome most certainly would have been once and for all forced to waive its claim to both territories. Probably that is why the Pope made a concession to the missionaries, and appointed Methodius a legate through Chozil's good offices.⁷¹ It is undecided whether Chozil's action was motivated by his commitment to the person of the missionaries and Slavonic liturgy, or to his long-term political ambitions.⁷² In any case, it was him who initiated Methodius's ordainment to be archbishop with the Pope. Methodius's appointment to be the archbishop of Pannonia was to the seat of Saint Andronikos,⁷³ which suited both Chozil's power goals and the papacy's objectives regarding the Slavs. However, the seat of Saint Andronikos was Sirmium, the ecclesiastical and secular centre of the one-time Western Illyria. And by that Adrian II manifested fully in harmony with Nicholas I's intentions that he wanted to make Sirmium – as it belonged most probably to the Bulgarian power sphere – the *metropolia* of the entire Slavonic territory. That is, he wanted to extend Methodius's powers not only to Pannonia and Moravia but also to Bulgaria.⁷⁴ As a matter of fact, Methodius was not able to take his seat in Sirmium; the centre of his activity was most probably at Chozil's headquarters, Mosapurc.⁷⁵ By ordaining Methodius, the Pope expressed his territorial jurisdiction claim to all of Illyria. Now this was diametrically opposed to the

⁶⁸ Bosl 17sq.; Burr 42; Schellhorn 113; Bernhard 25; Richter 286sq.; Eggers 20sqq.

⁶⁹ *Vita Methodii* 8; H. Tóth 131.

⁷⁰ Dopsch "Slawenmission" 329.

⁷¹ *Vita Methodii* 8.

⁷² *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 15. Cf. Pirchegger 307sqq.

⁷³ *Vita Methodii* 8.

⁷⁴ Dopsch "Slawenmission" 331; Norwood 271sqq.; Dvornik "The Patriarch Photius" 57sqq.; Beševliev 350sqq. About the most important document of the Latin mission in Bulgaria, the *Responsa Nicolai papae I. ad consulta Bulgarorum* see Dujčev 403sqq.

⁷⁵ H. Tóth 133.

jurisdiction of the Archbishopric of Salzburg obtained in the meantime, which had performed missionary work in Moravia and Pannonia for decades. And the archbishop of Salzburg did learn of this grievance from the report of *archipresbyter* Rihpald, who had fled from Mosapurc.⁷⁶

At the beginning of 870, when the hostilities between Rastislav and his nephew, Svatopluk I flared up, Svatopluk surrendered Methodius to his enemies – it is contested that it was not in Pannonia but on Moravian territory where Methodius was cast into captivity – the bishops of Bavaria, who took legal action against him in Regensburg in the presence of Louis the German.⁷⁷ Ignoring his dignity as archbishop in the lawsuit, they charged him with teaching unlawfully on the territory that belonged to the Archbishopric of Salzburg.⁷⁸ (In the very same year, Svatopluk, who had seized power, surrendered his uncle to the Franks, who cast him into captivity, but Svatopluk himself soon fell into the captivity of the Franks too, and was charged with high treason.⁷⁹ Slavomir instigated an uprising against the rule of the Franks, and came to power for a few months; then, after somewhat obscure negotiations carried out with the Franks, Svatopluk was raised to his country's throne again.⁸⁰) Methodius pleaded that he had been given licence by the Pope to do so, and insisted on the position that Pannonia and Moravia – as part of the Illyricum – were directly subject to the Pope's jurisdiction, and charged the Bavarian church dignitaries, primarily the bishop of Passau and the archbishop of Salzburg, with having exceeded their territorial jurisdiction driven only by ambition and greed.⁸¹ Examining the legal claims of the two opposing parties, the Pope and the archbishop of Salzburg and his bishops, we can establish the following: On the grounds of their several decades long missionary work Salzburg and Passau could undoubtedly lay morally well-founded claims to this territory. However, for the aforesaid reasons, they had not had it approved by Rome, and while during the reign of Charlemagne the king's or the emperor's permit was sufficient, during the last thirty years of the 8th century the Eastern Frankish ruler no longer had the influence over the papacy that he used to have at the beginning of that century. Salzburg could rightfully refer to the certificates issued by Pope Zacharias, Pope Stephen II and Pope Paul I to support its claims to Carantania;⁸² however, with respect to Pannonia and Moravia the privileges granted by Charlemagne⁸³

⁷⁶ Bosl 43; Eggers 34; H. Tóth 137.

⁷⁷ Eggers 31sq.; Richter 287; Grivec "Konstantin und Method" 91sq.; Bosl 18; Burr 44sq.

⁷⁸ Schellhorn 111; Eggers 32; Olajos 491sq. Cf. *Vita Methodii* 9.

⁷⁹ Richter 287.

⁸⁰ *Annales Fuldenses* a. 871.

⁸¹ *Vita Methodii* 9; Burr 50; Eggers 32sq.

⁸² Löwe "Ermenrich von Passau" 229.

⁸³ *Conversio* 10.

was not accepted by the papacy. So making use of this gap in the law the Pope was able to enforce his claims to the entire Illyricum.⁸⁴

In Methodius's lawsuit held in the presence of Louis the German, the latest in the autumn 870, in Regensburg, Adalwin, archbishop of Salzburg presided the proceedings in a fairly low key. In addition to him, we have knowledge of the attendance of Anno, bishop of Freising and Ermenrich, bishop of Passau, and of the latter's quite desperate outbursts against Methodius almost coming to blows.⁸⁵ During the trial, in the heat of the dispute, Methodius fully aware of his Byzantine intellectual superiority called his prosecutors rough,⁸⁶ and Ermenrich being indignant at his scornful tone almost attacked Methodius with his horsewhip, but he was prevented from doing so – as the Pope's letter *Ad deflendam pravitatem* reveals.⁸⁷ Although Methodius referred to the powers bestowed on him by the Pope, the Council of Regensburg declared the deprivation of his dignity, and he was held in captivity for two and a half years under severe circumstances (as the *Vita Methodii* records it) at a Swabian monastery – probably in Ellwangen –, in a cold, uncovered cell.⁸⁸ Anno, bishop of Freising several times prevented Methodius from turning to the Pope because of the insults suffered by him.⁸⁹ From this we can deduce that the captivity in the monastery was supervised by Anno.⁹⁰ Later Methodius managed to contact Pope Adrian II through secret delegates and letters, but the Pope appeared to be quite irresolute; and, according to all indications, did not reply to the letters of either the Bavarian bishops or Louis the German or Methodius.⁹¹ Towards Rome archbishop Adalwin tried to keep up the appearance from first to last that he had nothing to do with the entire case, nor was aware of it.⁹²

Pope John VIII, who ascended the throne on 14 December 872, energetically intervened in the dispute, and both in his letter addressed to Louis the German,⁹³ and through his legate, the bishop of Ancona, resolutely informed the ruler, the archbishop of Salzburg and his bishops that the rights of the Holy See obtained over Illyria through *patrimonium Petri* – had not terminated

⁸⁴ Burr 50sq.; Dopsch "Slawenmission" 332sq.

⁸⁵ Löwe "Ermenrich von Passau" 232; Eggers 33; Maß 214sq.

⁸⁶ *Vita Methodii* 9.

⁸⁷ Burr 44; Löwe "Ermenrich von Passau" 233; Maß 216; Ziegler 312sq.; *Magnae Moraviae Fontes Historici* I-V, ed. Halvík (1966-1977) III. 168.

⁸⁸ *Vita Methodii* 9; Eberl 9sq. About the different localisations of the monastery see Burr 48; 52sq.; Dopsch "Slawenmission" 333; Löwe "Ermenrich von Passau" 234; Hauck 724.

⁸⁹ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 169; Eggers 41; Maß 216sq.

⁹⁰ Löwe "Ermenrich von Passau" 236.

⁹¹ Schellhorn 117sq.

⁹² Kosztolnyik 217.

⁹³ Jaffé II. 2970.

either due to the time elapsed or changes in the territory, and at least one hundred years would have been needed for these rights to lapse.⁹⁴ In his epistle *Audacia tua*, the Pope summoned Anno, bishop of Freising, whom he called the *instigator* and *auctor* of the proceedings against Methodius,⁹⁵ to appear in Rome in order to clear himself concerning their unlawful proceedings against Methodius, and for the period they held Methodius in captivity he suspended the exercise of his bishop's rights.⁹⁶ In his letter *Ad deflendam pravitatem*, the Pope criticised Ermenrich, bishop of Passau in an indignant voice for his violent action, and commanded him to account for his acts in Rome, and until then forbade him to exercise his bishop's rights and consecrate the Eucharist, and, in case he were reluctant to go to Rome, he threatened him with excommunication.⁹⁷ The charges brought against the bishops asserted that they had unlawfully sat in judgement over an archbishop whom they prevented from appealing to the Pope, and treated him unfairly and humiliatingly.⁹⁸ In his letter addressed to Adalwin, the Pope instructed the archbishop to lead Methodius to Pannonia, and make sure that he could take his archbishop's seat again Adalwin being the reason for Methodius having been deprived of his dignity shall carry it through that he could get it back.⁹⁹ The Pope reserved the right to pass the final decision in the case.¹⁰⁰ Archbishop Adalwin might have fulfilled this duty before he died on 14 May 873; Ermenrich departed this life on 26 December 874, Anno in 875; so, as the *Vita Methodii* puts it, they were not able to avoid St Peter's judgement.¹⁰¹

In the following it is worth looking more profoundly at the charges recorded in the *Conversio* that were brought against Methodius in the Council of Regensburg. As a matter of fact it cannot be ascertained if the *Conversio* was drafted as a bill of indictment in the lawsuit or in order to legitimate it subsequently.¹⁰² In his 1979 edition, Herwig Wolfram, on the grounds of the relevant sentence in chapter fourteen of the *Conversio*, accepted 871 as the year of drafting;¹⁰³ in his monograph in 1995, however, he modified his position, and based his determination on the medieval form of calculation, which demands that the year indicated in the text should be added to the years passed;

⁹⁴ Jaffé II. 2976.

⁹⁵ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 169sq.

⁹⁶ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 169sq.; Eggers 43.

⁹⁷ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 168.

⁹⁸ Schellhorn 120.

⁹⁹ Jaffé II. 2975.

¹⁰⁰ Löwe "Ermenrich von Passau" 236sq.

¹⁰¹ *Vita Methodii* 10; Burr 56; Maß 221; Eggers 44.

¹⁰² Schellhorn 118.

¹⁰³ Wolfram "Conversio" 15. 141.

accordingly, he finally declared that 870 was the year of dating.¹⁰⁴ In his edition Fritz Lošek shared this position.¹⁰⁵

Regarding the person of the author deductions can be made only from some references made in the work; however, it is not possible to identify him with absolute certainty. Wolfram deems it probable that archbishop Adalwin himself might have been the *auctor*, but he phrases his view rather cautiously.¹⁰⁶ On the other hand, it can be ascertained with utmost probability from a passage in the first person which can be read in the fifth chapter that the author came from Bavaria.¹⁰⁷ Archbishop Adalwin's authorship is supported by the following considerations: Another formulation in the first person singular directly follows the point of the text where Adalwin is named; so the writer might have named himself.¹⁰⁸ Similarly, one can ponder over the fact that the attribute *piissimus* is used in the text of the *Conversio* as the attribute of only two persons, and they are Adalwin¹⁰⁹ and Louis the German:¹¹⁰ possibly the author and the addressee of the work.¹¹¹

The twelfth chapter of the *Conversio* formulates the charges against Methodius as follows:

*Usque dum quidam Graecus Methodius nomine noviter inventis
Sclavinis litteris linguam Latinam doctrinamque Romanam atque
litteras auctoriales Latinas philosophice superducens vilesceat fecit
cuncto populo ex parte missas et evangelia ecclesiasticumque
officium illorum, qui hoc Latine celebraverunt.*

The first chapter of the *Excerptum de Karentanis* refers to the same in a short sentence: *Hoc enim observatum fuit, usque dum nova orta est doctrina Methodii philosophi.* The attribute *philosophus* used with reference to Methodius in the *Conversio* was originally Constantine's permanent *epitheton ornans*,¹¹² and in his letter *Industriae tuae* Pope John VIII (872-882) also called Constantine a philosopher (*Constantino quodam philosopho*).¹¹³ It indicates Constantine's growing esteem that, in his letter addressed to bishop Gauderich, Anastasius

¹⁰⁴ Wolfram "Salzburg, Bayern, Österreich" 193.

¹⁰⁵ Lošek "Die Conversio" 6; Lošek "Sieben Fragen" 124sq.

¹⁰⁶ Wolfram "Salzburg, Bayern, Österreich" 197.

¹⁰⁷ *Conversio* 5. ...*orta seditione, quod carmula dicimus.* Cf. *Lex Baiuvariorum* 2, 3. *Si quis seditionem excitaverit contra ducem suum, quod Baiuvarii carmulum dicunt.*

¹⁰⁸ *Conversio* 9; 10.

¹⁰⁹ *Conversio* 9. ...*anno nativitatís Domini DCCCXXI Adalrammus piissimus doctor sedem Iuvavensem suscepit regendam.*

¹¹⁰ *Conversio* 12. *Pervenit ergo ad notitiam Hludowici piissimi regis, quod Priwina benivolus fuit erga Dei servitium et suum.*

¹¹¹ Lošek "Die Conversio" 6sq.

¹¹² Wolfram "Conversio" 138.

¹¹³ MGH EE VII. Nr. 255.

Bibliothecarius calls him *tantus et talis revera philosophus*, and then *mirabilis vere philosophus* and *sapientissimus vir*;¹¹⁴ and in Anastasius Bibliothecarius's usage Constantine's name and the attribute *philosophus* was so much intertwined that he never mentioned him without this *appositio*.¹¹⁵ So, for example, in his *epistola* written in 875 to Charles the Bald he calls him *magnus vir* again,¹¹⁶ and in the translation of the files of the Council of Constantinople 869 *Constantinus philosophus* is qualified as *magnae sanctitatis vir*¹¹⁷ by him.¹¹⁸ Herwig Wolfram – although with respect to Constantine he does not doubt that the attribute *philosophus* was flattering – considers this *appositio* attached to Methodius's name a libel having a damning, defamatory sense.¹¹⁹ Wolfram's statement that the *Conversio* assigned Constantine's *epitheton* to his brother, Methodius is most certainly sound, but the assertion that this *appositio* – in accordance with Christian Latinity – bears a negative overtone cannot be accepted in this form; as it was shown by Ludger Bernhard too.¹²⁰ As a matter of fact, it is possible to identify a trend in the Middle Ages both in Latin and Greek literature that rejected philosophy and the Antique heritage in general, but much more dominant was the range that strived to integrate, receive the philosophy and literature of the Antiquity into Christianity, which was backed by Augustinus as the most significant *auctoritas* of patristics from the Golden Age,¹²¹ who deemed it was righteous to use the attribute *philosophus* with regard to any person having expertise in any intellectual activity.¹²²

According to the *Excerptum de Karentanis* Methodius brought in *nova doctrina*, in the twelfth chapter of the *Conversio* three points crystallise, the arguments against Methodius were formulated around these: He engaged a negative conduct towards (i) the *lingua Latina*, (ii) the *doctrina Romana*, and (iii) the contempt of the *litterae auctores Latinae*.¹²³ These three elements never questioned by the Western Church and its missionaries were presented by Methodius as valueless for the entire people, that is, *philosophice superducens*. As we have seen the term *philosophus* itself did not connote a disparaging overtone; in its wider sense preserved from the Antiquity it was a synonym of a

¹¹⁴ MGH EE VII. Nr. 15.

¹¹⁵ About the relations between Anastasius Bibliothecarius and Constantine see H. Tóth 126.

¹¹⁶ MGH EE VII. Nr. 13.

¹¹⁷ MGH EE VII. Nr. 5.

¹¹⁸ Cf. Burr 52; Bernhard 25.

¹¹⁹ Wolfram "Conversio" 23, 138.

¹²⁰ Bernhard 1987. 28.

¹²¹ Cf. Aug. *trin.* 14, 2.

¹²² Brunhölzl 17.

¹²³ Kronsteiner 149sq.; Bernhard 30; Eggers 78.

*man of intellect acting professionally, with expertise.*¹²⁴ On the other hand, the verb *superducere* calls for further explanation: both in its basic and figurative sense the meaning *to cover over, to cover with, to lay a cover over* provides the starting point.¹²⁵ In the terminology of forgiving sins we often meet the synonyms of ‘to cover’, ‘to hide’ (*abscondere, operire*),¹²⁶ while the meaning ‘to conceal’, ‘to hide’ might occur in the strictest sense of the word; as, for example, in Cassiodorus’s comments on Psalm 118 and Psalm 135, in which he refers to the relevant scene of the *Exodus*.¹²⁷ On the grounds of the above, the phrase *philosophice superducere* of the *Conversio* can be translated as *to cover with learned argumentation, or to conceal under the guise of education.*¹²⁸

A good example for Methodius’s philosophic argumentation is served by the dispute his brother, Constantine carried on in Venice with his adversaries, the Latin bishops, priests and monks, who demanded that he should give an explanation why and how he had created an independent writing for the Slavs, albeit neither the apostles, nor the popes, nor the Fathers of the Church had done that ever before.¹²⁹ At their request, firstly, he replied with several rational arguments adducing to a host of passages from the Bible; namely, that in the East, beyond the frontiers of the Roman and Byzantine Empire there were numerous peoples who praised God in their own language and used their own writing; secondly, he showed that the doctrine of *triglossia* deriving from Isidorus Hispalensis¹³⁰ the adherents of which he called *the disciples of Pilatus, Pilatiani* – was diametrically opposed to the Holy Scripture itself since by that they placed themselves on a common platform with the judge who had falsely condemned Jesus.¹³¹ As a matter of fact, the *Vita Constantini* interprets the writing invented by the saint as a product of divine manifestation; it considers the arguments of those who oppose it – i.e., the adherents of *triglossia, teaching-of-three-languages* – arguments that derive from the devil, and puts the reception of the brothers by the Pope in the most favourable light.¹³² The objectives of the brothers visiting Rome (Constantine brought along the relics of St. Clement, pope and martyr, too)¹³³ was adjudged favourably by Pope Adrian

¹²⁴ Curtius 215.

¹²⁵ Bernhard 35.

¹²⁶ Ps. 31, 1. *Beatus cui absconditum est peccatum*; 84, 3. *Remisisti iniquitates plebis tuae, operuisti omnia peccata eorum.*

¹²⁷ Exod. 34, 29sqq.

¹²⁸ Bernhard 36.

¹²⁹ H. Tóth 121sqq.

¹³⁰ H. Tóth 92.

¹³¹ *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 15; 16. Cf. Devos–Meyvaert 68sq.

¹³² *Vita Constantini–Cyrilli cum translatione Sancti Clementis* 14.

¹³³ Cf. See also Esser 126sqq.; H. Tóth 124.

II, who gave licence to Methodius to celebrate Mass in Slavonic on his missionary territory, with the proviso that he should recite the Gospel and the Creed in Latin.¹³⁴

After Pope John VIII had achieved that the Archbishopric of Salzburg released Methodius from captivity, and placed him back to his dignity as archbishop, he prohibited him to celebrate liturgy in Slavonic.¹³⁵ The violation of this prohibition was what provided the opportunity for the Bavarian bishops to make charges once more against Methodius through Svatopluk's fiduciary clerical, Iohannes (de Venetiis) in Rome for disseminating heretical tenets contrary to those accepted by the Church.¹³⁶ Thereupon, in his letter *Praedicationis tuae* John VIII summoned his legate, after he had resolutely exhorted him in a letter that he was allowed to offer the Holy Sacrament of the Mass only in Latin or Greek and use Slavonic exclusively in the sermon.¹³⁷ As a result of his visit paid to the Pope, Methodius attained that John VIII granted him licence to celebrate the entire Holy Mass in Slavonic.¹³⁸ In his letter *Industriae tuae* addressed to prince Svatopluk I, the Pope expounds that the writing invented by Constantine, the philosopher is not contrary in any respect to the Bible since the Lord should be glorified by each nation and in each language; and that has given licence to Methodius to celebrate mass in Slavonic.¹³⁹ Methodius was of course instructed to hold liturgy for the prince in Latin, whereas Slavonic was meant to be used only for the common people not having command of the Latin language. To this end the Pope also assigned a bishop called Wiching, who celebrated mass in accordance with the Latin Rite, to assist him.¹⁴⁰ This linguistic duality is indicated also by the term *ex parte* in the relevant sentence of the *Conversio*.¹⁴¹ Methodius cleared himself before the body convoked by the Pope also of the charges which asserted that he celebrated mass not in adherence to the Gospel, the teachings of the Apostles and the form bequeathed by the Fathers; and that he prayed the Nicene-Constantinopolitan Creed improperly, omitting the term *filioque*; that is, the teaching of the Latin

¹³⁴ Schellhorn 113sq.; Kosztolnyik 216; Eggers 78.

¹³⁵ Cf. *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 169, 191; H. Tóth 147.

¹³⁶ About the identification of Iohannes de Venetiis see Grivec "Konstantin und Method" 105; Boshof 144

¹³⁷ MGH EE VII. Nr. 201.

¹³⁸ Bosl 20; Bernhard 40.

¹³⁹ MGH EE VII. Nr. 255; Eggers 60sq.

¹⁴⁰ MGH EE VII. Nr. 255; Kosztolnyik 219; Zagiba "Die Salzburger Missionäre" 63sq. About the expression *populus* in the *Conversio* see Hellmann 161sq.; 166.

¹⁴¹ *Conversio* 12.

Church that the Holy Spirit proceeded from the Father and *the Son* – as it was expounded by John VIII in his letter written to Svatopluk.¹⁴²

The dogmatic background of the *filioque* controversy can be summed briefly as follows. After the Council of Constantinople 381 proclaimed that the Holy Spirit was consubstantial with the Father and the Son, the relation between the three divine persons had to be clarified. This could crystallise in the process of determining the origin of the second and third divine persons. When setting up this explanation (especially but not exclusively) the Western Fathers of the Church inclined to define the Holy Spirit as proceeding – in order to avoid mingling the substance of the second and third persons – not only from the Father but also from the Son.¹⁴³ This view was supported by Augustinus's reasoning that all the qualities that do not express any difference between the divine persons are common in all the three.¹⁴⁴ On the basis of all these, so to speak as a natural consequence, did the Western Church include the term *filioque* in the confessions of the Apostles' Creed beside the formulation *qui ex patre procedit* with regard to the Holy Spirit, which was uttered first presumably in the Council of Braga 675, and was accepted in that same year in the Council of Toledo that restored unity with the Arian Goths, and was finally made as it were compulsory for Latin Christianity through being adopted by Charlemagne. The controversy between the Latins and the Greeks was referred to Pope Leo III, who accepted that the Holy Spirit proceeded from the Father and the Son, but did not deem it appropriate to transform the Creed in such fashion adverting to the point that in addition to this tenet there were several fundamental dogmas that could not be inserted in the text of the Creed, and that this amendment would produce obtuseness and confusion in popular beliefs.¹⁴⁵

After that, the conflict seemed to be settled for half a century. Then patriarch Photios, primarily driven by personal political ambitions, thematised the *filioque* dispute again. In 858, the *basileus*, Michael III removed patriarch Ignatios from his seat, and placed Photios in his position, who asked Pope Michael I to give his consent to this because of the conflict that had evolved within the Church concerning this action, but the Pope was not willing to. In 863 qualified his appointment to be patriarch unlawful, and deprived him of his dignity instead. Thereupon, Photios turned to the Frankish ruler, and wanted to have Michael I dethroned as a heretic by adducing to the term in the Creed that, in his view, could be considered only an aberration in Western Latin Christianity, being contrary to the teaching of the Bible; i.e., to *filioque*. And in

¹⁴² MGH EE VII. Nr. 255.

¹⁴³ Bernhard 43.

¹⁴⁴ Aug. *trin.* 15, 48.

¹⁴⁵ Bernhard 43.

the counter-synod held in 867 the patriarch had the dethroning and excommunication of the Pope proclaimed.¹⁴⁶ In their charges the Bavarian bishops made assertions on Methodius's heretic teachings on the essence of the Holy Trinity; i.e., that in the masses celebrated by him Methodius omitted the reference from the Creed that the Holy Spirit proceeded from the Father and *the Son*.¹⁴⁷ The rightness of the teaching proclaimed by Methodius was verified by John VIII in his letter *Industriae tuae*; and the fact that Methodius did not add the term *filioque* to the Creed recited in the Mass could not have been a stumbling-block for the Pope either because in Rome the *credo* was continued to be prayed in the mass without this term for several centuries thereafter.¹⁴⁸ The question might arise that if Methodius unambiguously rejected the *filioque* doctrine, how he was able to protect the true nature of his faith before the Pope. On the other hand, it should be added that several of the Greek Fathers of the Church made efforts to clarify the relation between the second and the third divine persons. For example, around 360, in his letter written to Serapion, Athanasios expounded that the Holy Spirit was connected to the Son by the same relation as the Son to the Father. Also a formulation equal word for word to the Latin phrase *qui a patre filioque procedit* can be found in Cyrillus Alexandrinus's work entitled *Thesaurus de Sancta et Consubstantiali Trinitate*. Accordingly, when producing evidence of the rightness of his preaching Methodius was able to remain fully in harmony with the thinking of the Eastern Greek Church too. So the Pope reacknowledged his archbishop's rank granted by Adrian II, and licensed his further activity on the territory assigned to him.¹⁴⁹ However, it is worth noticing that it was to the Moravians and not to Pannonia that Methodius returned, and that later archbishop Theotmar (873-907) most certainly attained that conversion in Pannonia should be performed by Salzburg under Rome's supervision.¹⁵⁰

From these events we can deduce the fierce conflicts between Methodius and Svatopluk. All the more because Svatopluk turned to John VIII seeking permission, among others, for placing his country directly under the protection of the papacy; and by his said desire, which the Pope did fulfill, made his conviction and orientation unambiguously clear: Although an archbishop from Byzantium served liturgy in Slavonic in his country, his principality belonged under the authority of Rome.¹⁵¹ Methodius's life was made hard most probably

¹⁴⁶ Cf. Ioh. 15, 26; H. Tóth 119.

¹⁴⁷ *Vita Clementis* 17; *Vita Methodii* 12.

¹⁴⁸ Bernhard 45.

¹⁴⁹ MGH EE VII. Nr. 255.

¹⁵⁰ Kosztolnyik 218.

¹⁵¹ MGH EE VII. Nr. 255; Richter 289.

not only by Svatopluk but also by Wiching, appointed bishop of Nitra in 880, whom even the Pope did not stand by against all consequences, as it comes out from John VIII's letter *Pastoralis sollicitudinis* addressed to Methodius, because Wiching, who wanted to take the archbishop's seat of the Moravian Church, encouraged by the Bavarian clergy, launched several campaigns of slander against Methodius asserting that in the controversy it was him the Pope had agreed with in secret, and in order to prove that he did not shrink back even from trying to support this by a forged papal letter.¹⁵²

The reason for the conflict should be looked for not so much in Methodius' person but in his effort to build an ecclesiastical organisation around his fundamental idea: the liturgy in Slavonic, which met with the opposition of the clergy who supported the Latin language. This is indicated by the fact that after Methodius died on 6 April 885 the Latin party immediately took firm action. The letter *Quia te zelo* coaxed from Pope Stephen V by Wiching with accusations against Methodius was received by Svatopluk in the autumn 885.¹⁵³ It strongly limited the liturgic use of Slavonic, and confirmed that the Moravian Church belonged directly under the authority of Rome.¹⁵⁴ And in 886 they attained that Wiching, formerly excommunicated by Methodius but praised by the Pope in his letter *Quia te zelo*, was appointed archbishop.¹⁵⁵ All this greatly helped Svatopluk to extend his independent power. Methodius named Gorazd, who was of Moravian origin, and not one of his adherents from Byzantium for his successor.¹⁵⁶ However, after Methodius's death Svatopluk partly had the disciples executed, and partly expelled them from Moravia, because they had become uncomfortable for his political orientation.¹⁵⁷ Several of them were allowed to stay in Bulgaria and were given the opportunity to cultivate the intellectual heritage of Constantine and Methodius.¹⁵⁸

¹⁵² *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 211sq.; Boshof 145; Eggers 60; Bosl 11sq.; 19; H. Tóth 150.

¹⁵³ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 217sqq.

¹⁵⁴ H. Tóth 164; Richter 290.

¹⁵⁵ *Magnae Moraviae Fontes Historici* III. 221sq.; Dittrich 272sqq.

¹⁵⁶ *Vita Methodii* 17; Grivec "Konstantin und Method" 142sqq.

¹⁵⁷ Bosl 22; Kosztolnyik 221; Eggers 69sqq.

¹⁵⁸ Dopsch "Slawenmission" 335.

A Conversio Bagoariorum et Carantanorum – egy kora középkori koncepció per dokumentuma

Összefoglalás

A szlávok és az avarok keresztény hitre térítése egyfajta sajátos középutat jelentett a kora középkor missziós politikájában az önzetlen, evangéliumi tanítását élő és terjesztő ír misszionáriusok, s a százszókat vérrel és vassal a kereszténység tömeges felvételére kényszerítő, Nagy Károly iniciálta misszió között. A IX. századi szláv misszió főszereplői egyfelől a Bizánci Birodalom s legfőbb egyházi méltósága, a konstantinápolyi pátriárka, másfelől pedig a Frank Birodalom voltak, amely utóbbi – kiváltképp Német Lajos alatt – a Salzburgi Érsekségre és a meglehetősen önálló politikát folytató Aquileiai Pátriárkátusra támaszkodhatott; ezen egyensúlyt bontotta meg a Karolingok hatalmával szemben megerősödő, önálló missziós politikával fellépő pápaság. E hármasság szolgált a szlávok apostolaként ismert Metód működésének, illetve a Salzburgi Érsekséggel és annak megyéspüspökeivel történt konfliktusának hátterével.

A bizánci származású hittérítő, majd pápai legatus és sirmiumi érsek, Metód felett – érseki méltóságát semmibe véve – 870-ben a Német Lajos jelenlétében megtartott Regensburgi Zsinaton Adalwin salzburgi érsek (859-873) és püspökei ítéletet hoztak, mivel úgy vélték, hogy Pannóniában kifejtett missziós tevékenységével Salzburg hetvenöt esztendeje e terület felett gyakorolt joghatóságát sérti, s ezt követően két és fél éven át fogságban tartották. E per kapcsán – kideríthetetlen, hogy vádiratként, vagy a pert utóbb legitimálandó keletkezett a *Conversio Bagoariorum et Carantanorum*, amelynek tizenkettedik fejezete említést tesz a mű keletkezésének okáról, vagyis a Metód által feltalált szláv betűkről és az általa folytatott igehirdetésről, amivel a nép szemében értéktelenné igyekezett tenni a latinok missziós munkáját. Ugyanebben a szellemben nyilatkozik Metódról a XII. és XIII. század fordulóján keletkezett, mintegy a *Conversio* függelékében található *Excerptum de Karentanis*. A *Conversio* ábrázolási tendenciáját Kahl igen találóan a következőképpen jellemzi: merész játékot folytat az igazság határán, állításai a jól tájékozott olvasók számára éppen csak hogy támadhatatlanok, a járatlanok számára pedig számos eltérő kombinációs lehetőséget hagy nyitva, sőt sugall; a tényekkel és feladatával legteljesebb mértékben tisztában levő szerző nem csekély rafinériával hallgat el nem kívánatos és „veszélyes” összefüggéseket és tényeket, s kapcsol össze egymástól távol álló eseményeket. Jelen írás e szöveghelyek behatódott értelmezéséhez kíván néhány adalékkal hozzájárulni. Ennek során először a karantanok közti (1.), majd a pannóniai misszió (2.) alakulását vázoljuk röviden, majd a történeti háttér ilyenén való összegzését követően térünk rá Metód regensburgi perének körülményeire, a *Conversio*ban megfogalmazott vádakra, illetve ezek hátterére, valamint Metód tanításának további sorsára a pápaság, a frank király és a morva fejedelem politikai viszonyainak tükrében (3.).

Bibliography

- Abel–Simson *Jahrbücher des fränkischen Reiches unter Karl dem Großen I–II* (1969)
- Bernhard “Die Rechtgläubigkeit der Slawenmissionare aus römischer Sicht” in *Der heilige Method, Salzburg und die Slawenmission*, ed. Piffel–Perčević–Stirnemann (1987) 23–49
- Beševliev *Die protobulgarische Periode der bulgarischen Geschichte* (1981)
- Bogyay “Die Kirchenorte der *Conversio Bagoariorum et Carantanorum*; Methoden und Möglichkeiten ihrer Lokalisierung” 1960 *Südost-Forschungen* 52–70
- Boshof “Die Passauer Mission” in *1000 Jahre Ostarrichi; Seine christliche Vorgeschichte. Mission und Glaube im Austausch zwischen Orient und Okzident*, *Pro Oriente* 19 (1997) 140–147
- Bosl “Probleme der Missionierung des böhmisch-mährischen Herrschaftsraumes” in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863–1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 1–38
- Brunhölzl *Geschichte der lateinischen Literatur des Mittelalters I* (1975)
- Bujnoc *Zwischen Rom und Byzanz*, *Slavische Geschichtsschreiber I* (1972)
- Burr “Anmerkungen zum Konflikt zwischen Methodius und den bayerischen Bischöfen” in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863–1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 39–56
- Classen *Karl der Große, das Papsttum und Byzanz; die Begründung des karolingischen Kaisertums* (1985)
- Curtius *Europäische Literatur und lateinisches Mittelalter* (1961³)
- Deér “Karl der Grosse und der Untergang des Awarenreiches” in Braunfels (ed.) *Karl der Grosse. Lebenswerk und Nachleben I* (1966) 719–791
- Devos–Meyvaert “La date de la première rédaction de la «Légende Italique»” in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863–1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 57–71
- Diesenberger–Wolfram “Arn und Alcuin 790 bis 804: zwei Freunde und ihre Schriften” in *Erzbischof Arn von Salzburg*, *Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung*, *Ergänzungsband* 40 (2004) 81–106
- Dittrich *Christianity in Great-Moravia* (1962)
- Dopsch, H. “Adel und Kirche als gestaltende Kräfte in der frühen Geschichte des Südostalpenraums” 1976 *Carinthia I* 24–49
- Dopsch, H. “Rupert, Virgil und die Salzburger Slawenmission” in *1000 Jahre Ostarrichi; Seine christliche Vorgeschichte. Mission und Glaube im Austausch zwischen Orient und Okzident*, *Pro Oriente* 19 (1997) 88–139
- Dopsch, H. “Slawenmission und päpstliche Politik; Zu den Hintergründen des Methodios-Konfliktes” in *Der heilige Method, Salzburg und die Slawenmission*, ed. Piffel–Perčević–Stirnemann (1987) 303–340
- Dujčev “«Responsa» di papa Niccolò ai Bulgari neoconvertiti” 1968 *Aevum* 403–428
- Dvornik “Byzantium, Rome, the Franks, and the Christianisation of the Southern Slavs” in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863–1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 85–125

- Dvornik "The Patriarch Photius and the Roman Primacy" 1963 *Chicago Studies* 94-107
- Eberl "Der hl. Methodius in Ellwangen" in Paskalevski *Die Vita des Heiligen Methodius*, Bulgarische Bibliothek, Neue Folge 12 (2006) 9-13
- Eggers *Das Erzbistum des Method. Lage, Wirkung und Nachleben der kyrillomethodianischen Mission*, Slavistische Beiträge 339 (1996)
- Esser "Wo fand der hl. Konstantin-Kyrril die Gebeine des hl. Clemens von Rom?" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann-Olesch-Stasiewski-Zagiba (1964) 126-147
- Grivec "Erlebnisse und Forschungsergebnisse" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann-Olesch-Stasiewski-Zagiba (1964) 148-160
- Grivec *Konstantin und Method. Lehrer der Slaven* (1960)
- H. Tóth *Cirill-Konstantin és Metód élete, működése* (Life and Work of Constantine-Cyrril and Methodius) (2003³)
- Hauck *Kirchengeschichte Deutschlands II* (1954⁸)
- Hellmann "Der Begriff 'populus' in der *Conversio Bagoariorum et Carantanorum*" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann-Olesch-Stasiewski-Zagiba (1964) 161-167
- Hermann "Slawisch-germanische Beziehungen im südostdeutschen Raum von der Spätantike bis zum Ungarnsturm" *Veröffentlichungen des Collegium Carolinum* 17 (1965)
- Jaffé *Regesta pontificum Romanorum* (1956)
- Kahl "Virgil und die Salzburger Slawenmission" in *Virgil von Salzburg; Missionar und Gelehrter*, ed. Dopsch-Juffinger (1985) 112-121
- Kahl "Zwischen Aquileia und Salzburg. Beobachtungen und Thesen zur Frage romanischen Restchristentums im nachvölkerwanderungszeitlichen Binnen-Noricum" in Wolfram-Daim (ed.) *Die Völker an der mittleren und unteren Donau im fünften und sechsten Jahrhundert* (1980) 33-81
- Kosztolnyik „Róma és a területi egyház küzdelme a közép Duna-medencében a 9. század folyamán" (Struggle between Rome and the Local Church in Middle-Danube-basin in the 9th century) 1997/2-3 *Aetas* 212-221
- Kronsteiner "Die Übersetzungstätigkeit des hl. Method in der Salzburger Kirchenprovinz" in *1000 Jahre Ostarrîchi; Seine christliche Vorgeschichte. Mission und Glaube im Austausch zwischen Orient und Okzident, Pro Oriente* 19 (1997) 148-153
- Lošek *Die Conversio Bagoariorum et Carantanorum und der Brief des Erzbischofs Theotmar von Salzburg*, MGH Studien und Texte 15 (1997)
- Lošek "Sieben Fragen zu sieben ausgewählten lateinischen Denkmälern des Salzburger Frühmittelalters; Gemeinsamkeiten und Unterschiede" in *Tassilo III. von Bayern; Großmacht und Ohnmacht im 8. Jahrhundert*, ed. Kolmer-Rohr (2005) 121-136
- Löwe *Der Streit um Methodius. Quellen zu den nationalkirchlichen Bestrebungen in Mähren und Pannonien im 9. Jahrhundert* (1948)

- Löwe "Ermenrich von Passau, Gegner des Methodios; Versuch eines Persönlichkeitsbildes" in *Der heilige Method, Salzburg und die Slawenmission*, ed. Piffli-Perčević-Stirnemann (1987) 221-241
- Maß "Bischof Anno von Freising" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann-Olesch-Stasiewski-Zagiba (1964) 210-221
- Norwood "The Political Pretensions of Pope Nicolas I" 1946 *Church History* 271-285
- Nótári *Források Salzburg kora középkori történetéből* (Sources from the early medieval history of Salzburg) (2005)
- Olajos "La question de la survivance avar: les sources grecques et latines de l'histoire des Avars ou IX^e siècle" in Janssens-Roosen-van Deun (ed.) *Philomathestatos; Studies in Greek and Byzantine Texts presented to J. Noret for his sixty-fifth birthday*, Orientalia Lovaniensia Analecta 130 (2004) 487-501
- Paskalevski *Die Vita des Heiligen Methodius*, Bulgarische Bibliothek, Neue Folge 12 (2006)
- Pirchegger "Karantanien und Unterpannonien zur Karolingerzeit" 1912 *Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung* 272-319
- Pohl "Bayern und seine Nachbarn im 8. Jahrhundert" in *Tassilo III. von Bayern; Großmacht und Ohnmacht im 8. Jahrhundert*, ed. Kolmer-Rohr (2005) 57-66
- Pohl *Die Awaren; ein Steppenvolk in Mitteleuropa 567-822 n. Chr.* (1988)
- Reindel "Bayern vom Zeitalter der Karolinger bis zum Ende der Welfenherrschaft (788-1180)" in Spindler (ed.) *Handbuch der bayerischen Geschichte I* (1981²) 249-349
- Richter "Die politische Orientierung Mährens zur Zeit von Konstantin und Methodius" in Wolfram-Schwarz (ed.) *Die Bayern und ihre Nachbarn I*, Veröffentlichung der Kommission für Frühmittelalterforschung 8 (1985) 281-292
- Schellhorn "Erzbischof Adalwin von Salzburg und die Pannonische Mission" 1964 *Mitteilungen der Gesellschaft für Salzburger Landeskunde* 103-121
- Schmidinger "Das Papsttum und die bayerische Kirche; Bonifatius als Gegenspieler Virgils" in *Virgil von Salzburg; Missionar und Gelehrter*, ed. Dopsch-Juffinger (1985) 92-102
- Sós "Ausgrabungen von Zalavár" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann-Olesch-Stasiewski-Zagiba (1964) 222-261
- Sós *Die slawische Bevölkerung Westungarns im 9. Jahrhundert*, Münchener Beiträge zur Vor- und Frühgeschichte 22 (1973)
- Strömer "Zum Problem der Slawenmission des Bistums Freising im 9. Jahrhundert" in *Der heilige Method, Salzburg und die Slawenmission*, ed. Piffli-Perčević-Stirnemann (1987) 207-220
- Szádeczky-Kardoss *Az avar történelem forrásai 557-től 806-ig* (The Sources of the Avar History from 557 to 806) (1998)
- Wavra *Salzburg und Hamburg; Erzbistum und Missionspolitik in karolingischer Zeit* (1991)

- Wolfram "Arn von Salzburg und Karl der Große" in Dopsch–Kramml–Weiß (ed.) *1200 Jahre Erzbistum Salzburg; die älteste Metropole im deutschen Sprachraum* (1999) 21-32
- Wolfram *Conversio Bagoariorum et Carantanorum; das Weißbuch der Salzburger Kirche über die erfolgreiche Mission in Karantanien und Pannonien* (1979)
- Wolfram "Das Fürstentum Tassilos III., Herzogs der Bayern" 1968 *Mitteilungen der Gesellschaft für Salzburger Landeskunde* 157-179
- Wolfram *Die Geburt Mitteleuropas; Geschichte Österreichs vor seiner Entstehung; 378-907* (1987)
- Wolfram *Salzburg, Bayern, Österreich; die Conversio Bagoariorum et Carantanorum und die Quellen ihrer Zeit*, Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung, Ergänzungsband 31 (1995)
- Zagiba "Die Missionierung der Slaven aus 'Welschland' (Patriarchat Aquileja) im 8. Und 9. Jahrhundert" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 274-311
- Zagiba "Die Salzburger Missionäre als Pflege des Choralgesanges bei des Slawen im IX. Jahrhundert" 1946/47 *Mitteilungen der Gesellschaft für Salzburger Landeskunde* 57-64
- Ziegler "Der Konsens der freisinger Domherrn im Streit um Methodius" in *Cyrillo-Methodiana; zur Frühgeschichte des Christentums bei den Slaven 863-1963*, ed. Hellmann–Olesch–Stasiewski–Zagiba (1964) 312-328
- Zimmermann *Papstabsetzungen des Mittelalters* (1968)

SZIBENLISZT MIHÁLY ÁLTALÁNOS ÁLLAMTANA

PETRASOVSKY ANNA*

Magyarországon a természetjogi gondolkodásra kezdetben a rendi előjogok természetjogi alapokra való helyezése, természetjogi tantételekkel való alátámasztása volt jellemző. Ez először Werbőczy Tripartitumában megfogalmazott gondolataira való hivatkozással, majd később az osztrák abszolutisztikus természetjog egyik kidolgozójának és képviselőjének, Karl Anton Martini (1726-1806) műveinek, szinte szolgai módon történő átvételével történt. Martini a Grotius tételeit, illetve Hobbes, Leibnitz, Thomasius, Locke, Huber tanait szintetizáló Samuel Pufendorf és Christian Wolff nevével jelzett racionalista természetjog képviselője volt.¹

Martini – a bécsi egyetem tanára, később államtanácsos, a Habsburg kormány fő jogi és államigazgatási tanácsadója – a klasszikus természetjogi ismereteket igyekezett megfeleltetni korának azon elveivel, melyeket az uralkodó állami felfogás képviselt. Mindez annyira sikeresnek mutatkozott, hogy fő természetjogi műveit² 1777-től egészen 1848-ig kötelező tananyagként oktatták a magyar egyetemen és jogi akadémiákon.³ Ezekben olyan állam- és jogbölcseleti elveket dolgozott ki, melyek az abszolutizmus célszerű voltát hirdették, s melyre a Habsburg-politika méltán támaszkodhatott. Martini államra vonatkozó elmélete lényegét tekintve a következők alapgondolatra épül: az állam keletkezését a természeti állapotban lévő emberek közötti szerződéssel magyarázza, ahogy a természetjog általános tanítása is vallja. Ám ennek döntő elemeként az állam irányítására, azaz az uralkodásra vonatkozó szerződést emeli ki, mely az uralkodóval szemben feltétlen alávetettséget követel meg a felektől. Így az uralkodót abszolút hatalommal felruházottnak tekinti, akivel szemben az ellenállási jog akkor sem biztosított, ha az uralkodó túllépi jogkörét. Az uralkodó jogait a közjó, az általános jólét és a boldogság érdekében gyakorolja, ami eleve definiál-

* DR. PETRASOVSKY ANNA

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Jogtörténeti Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Szabadjalvi József: Jogbölcseleti hagyományok. Multiplex Media. Debrecen U. P., Debrecen, 1999. 12. p.

² Martini Károly: Positiones de lege naturali. Bécs, 1776. és Positiones de iure civitatis. Bécs, 1768.

³ Szabó Imre: A burzsoá állam-és jogbölcselet Magyarországon. Akadémiai Kiadó, Budapest. 1980. (Továbbiakban: Szabó Imre) 43. p.

ja jogkörét, azaz azok mindenre kiterjednek és korlátlanok, tehát szabályozzák az élet valamennyi szegmensét.⁴ A Martini-féle elmélet igen erősen áthatotta a korabeli magyar állam- és jogbölcséletet, hiszen kötelezően oktatott volta mellett számos magyar bölcselő is konzekvensen erre, mint hivatalos álláspontra hivatkozik, s építi fel saját teóriáit. Martini gondolatait tolmácsolja többek között Lakics György,⁵ Dienes Sámuel,⁶ Brezanóczy Ádám,⁷ Vuchetich Mátyás,⁸ Ujfalussy Nep. János,⁹ Fuchs János Sámuel.¹⁰

Martini tanítása mellett fokozatosan Kant elmélete is létjogosultságot nyert, kiváltképpen Martini utódai Franz Zeiller és Franz Egger befolyásának köszönhetően. A hivatalos udvari álláspontot tehát Martini tanszéki utódai, Zeiller és Egger vitték tovább, akik Martini elméletét már a kor kívánalmaihoz igazították. Zeiller „Das natürliche Privatrecht” című könyvének Egger által átdolgozott változata a magánjogi kérdésekben már Kantra támaszkodott, míg a közjog terén vallott nézeteik továbbra is még Martinit idézik. Ezzel a lépéssel a magyar jogbölcséleti gondolkodásban is elkezdődött egyfajta óvatos, megfontolt elszakadás attól az abszolutizmust feltétel nélkül támogató természetjogi elgondolástól, amit Martini képviselt.¹¹ Valójában azonban ez sem jelentett merészebb elgondolásokat, hanem inkább a korábbi nézetek tudományosabb alapokra helyezését igyekezett megcélózni. Mégis nagyobb lehetőség teremtődött arra, hogy Martini szó szerinti átvétele helyett önálló nézetek is bemutatásra kerüljenek, még akkor is, ha azok ellenkeznének Martini tantételeivel. Martini elmélete összességében véve azonban Concha Győző szerint nem hatott retrográd módon a magyar jogi közgondolkodásra. Művei egyfajta vitaindító szerepe töltötték be, hiszen Martini is elismeri, hogy az új szellemiség hordozója nem lehet egyedül a felvilágosult uralkodó, ezt a képességet minden nemzet esetében meglévőnek tartja.¹² Így Magyarországon is egyre szaporodtak azok a jogtudományos elméleti művek, melyek igyekeztek nem csak gondolatokat átvenni Martinitól, hanem készek voltak saját nézetüket akár ütköztetni is az általa képviselt hivatalos állásponttal.

E körhöz sorolható Szibenliszt Mihály is, aki a reformkori nemzedék s egyben Deák Ferenc természetjogi tanára volt. Két kötetes művével, melynek

⁴ Szabó Imre 44-48. p.

⁵ Lakics György Zsigmond: *Institutio Elementorum juris naturalis*. Buda, 1778.

⁶ Dienes Sámuel: *Báró Martini Természet törvényéről való állításainak magyarázatja*. Bécs, 1792.

⁷ Brezanóczy Ádám: *Explanatio iuris naturae, publici universalis et gentium*. Pozsony, 1795.

⁸ Mathias Vuchetich: *De origine civitatis*. Cassoviae, 1802.

⁹ Ujfalussy Nep. János: *A természeti hármastörvény*. Pest, 1825.

¹⁰ Fuchs János Sámuel: *Elementa juris naturae*. Lőcse, 1803.

¹¹ Szabó Imre 92-95. p.

¹² Concha Győző: *A kilencvenes évek reformeszméi és előzményei*. Franklin-Társulat, Budapest, 12-13. p.

címe *Institutiones juris naturalis*, vagyis *A természetjog tanai*,¹³ a kor kívánalmának megfelelően olyan összefoglaló, elemző könyvet szerkesztett, melynek célja a fogalmi rendszerezésen keresztül a jogágazatiság megalapozása volt. Szibenliszt Intitutióját Zeiller és Egger munkáira alapozta, azonban szerzőnk nem tekinthető e mű latin nyelvre történő egyszerű fordítójának. Szibenliszt rendszere más felosztást követ, a Zeiller-Egger tankönyvet némi módosítással tárja hallgatói elé, magyarázattal látja el, sőt nem mellőzi saját véleményét szinte minden vitás kérdésben bemutatni. Művének előadásaiban való alkalmazására elnyeri a felsőbb szervek engedélyét,¹⁴ sőt munkája elismeréseként tankönyvét a Habsburg udvar engedélyével a későbbiekben segédkönyvként használhatták az egyetemek és jogakadémiák. Szintén ezt az elismerést jelentette az is, hogy a bécsi akadémia és kancellária javaslatára 1827-ben kinevezést kapott a pesti egyetem római és büntetőjogi tanszékének élére.

Szibenliszt munkásságával és művével voltaképpen egy ideje már elhúzódó vita végére tett pontot, mely a körül folyt, hogy Martini tankönyvét vagy a korszerűbb szellemben íródott Zeiller-Egger művet alkalmazzák az egyetemeken. Kezdetben azok álláspontja érvényesült, akik Martini művét támogatták. Így az egyetemi tanács, a kar jelentését mellőzve, e nézőpontot tolmácsolta a helytartótanács felé. A pesti egyetemen tehát még mindig Martini nézetét tekintették vezérfonalnak. Azonban azzal, hogy a protestáns jogakadémiákon egyre népszerűbbé vált az Zeiller-Egger tankönyv, valamint, hogy a pesti egyetemen Markovics Pál nyugalmazása után – aki Martini-féle tankönyv legfőbb pártfogójának számított – Szibenliszt vette át a tanszékvezetői pozíciót, megváltozott a helyzet. Intitutióinak hivatalos elismerésével Szibenliszt volt az első, aki a Zeiller-Egger által képviselt újabb jogbölcseleti irányzatot hirdette.¹⁵

Az *Institutiones* rendszere

Szibenliszt Intitutióiban igyekszik bemutatni korának, az egyes jogi intézményekkel kapcsolatos különféle irányzatait. Jellemző rá tehát, hogy konklúzióként mindig kifejti saját álláspontját. Precíz fogalom-meghatározás, valamint az egyes fogalmak akkurátus rendszertani elhelyezése is jelzi, hogy a szerző tudományos igényességgel kívánja megvilágítani tanítványai számára a jogtudomány elvont tételeit. Témaköreit a következő alanyok köré szervezi: a) az egyén és

¹³ *Institutiones juris naturalis conscriptae per Michaelem Szibenliszt, Tomus I-II. Editio altera. Pestini, Typis Trattner-Károlyianis. 1831. (Továbbiakban: Institutiones).*

¹⁴ Dr. Pauler Tivadar: Adalékok a hazai jogtudomány történetéhez. Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó Hivatala. Budapest, 1878. (Továbbiakban: Pauler Tivadar) 297. p.

¹⁵ Pauler Tivadar 295-297. p.

egyének társulása, azaz, a család és a nemzet, b) a különféle társaságok, c) az állam. Ezek jogait és kötelezettségeit két szempontból vizsgálja: 1. saját maguk viszonylatában, amikor is úgy tekint rájuk, mint a természetjog alanyaira, jogait és kötelezettségeiket tehát a *Jus naturae extrasociale* fejezet alatt tárgyalja; 2. továbbá társadalmi helyzetük, társadalomban betöltött szerepük alapján, *Jus naturae sociale* fejezetcímmeel összegezve az erre vonatkozó jogait és kötelezettségeiket.

Az állammal kapcsolatos nézeteit, melyek a korabeli tudományrendszeren belül valójában az általános államtan területét ölelik fel, a második kötetben fejti ki. Ennek megfelelően foglalkozik az állam fogalmával, céljával, kialakulásával, feladatával, az államhatalom gyakorlásának módozataival, az államhatalom gyakorlójának jogaival valamint az alattvalók kötelezettségeivel. Az államról vallott általános ismérvek után tér ki részletesebben az állam uralkodóját megillető egyes felségjogok tárgyalására, mint az államhatalom legjellemzőbb tulajdonságára.

Az állam fogalma

Az állam fogalmi meghatározásakor Szibenliszt a társaság (*societas*) jogi definíciójából indul ki, mely szerint az „több személy egyesülése, közös, tartós cél érdekében”,¹⁶ tehát az államot alaptulajdonságai szerint társaságként határozza meg. Elsődlegesen, az állam fogalmi meghatározásának előfeltételeként, kitér az állam különféle céljainak ismertetésére. Többféle célok közül az állam elsődleges, sajátos érdekű, közvetlen filozófiai célját emeli ki, mely nem más, mint a biztonság (*securitas*). Ez annyiban filozófiai, amennyiben ez egy olyan célt jelenít meg, amely a társadalmi egyenlőtlenségek miatt tökéletesen nem valósítható meg, mégis e cél elérésére egy állam tagjaként minden embernek törekednie kell. Elsődleges célnak azért tekinti, mert a biztonság jelenti azt az alapot, amely nélkülözhetetlen egy adott állam kiegyensúlyozott létehez, fennállásához, állami feladatainak ellátásához. Sajátos célnak pedig azért nevezi, mert amíg egyes filozófiai célok az állam nélkül is megvalósíthatók, mint az egyes erkölcsi célú szerveződések példaként említett vallási és egyházi rendek, addig a biztonságot egyedül az állam képes garantálni. A biztonság egyben közvetlen cél is, mert az állam létrejöttével természetes módon biztosított valamennyi polgár joga, hiszen ők azért szerveződtek államba, hogy e célt közösen megvalósítsák. Hozzáteszi még, hogy e cél maradéktalanul az államban, mint sajátos társaságban, sem képes beteljesülni, mindemellett az emberek természeti állapotukban össze-

¹⁶ Institutiones Tomus II.46. p.

hasonlíthatatlanul nagyobb mértékben vannak kitéve a bizonytalanságnak, negatív behatásoknak és külső elnyomásnak, mint egy állam keretében.

Formális és materiális szempontból is elemzi az állam célját. Formális szempontból az állam önjogú személyek sokaságának közös hatalom alatt történő jogi egyesülése a közös biztonság megteremtése érdekében. Materiális szempontból pedig az állam e személyek társulásából adódó egység. Mindezek után összegzésként az állam definícióját a következőképp adja meg: Az állam egy társaság, mégpedig a legnagyobb társaság (*maxima societas*), mely jelentőségét tekintve minden társaságon túlmutat. Egy olyan társaság, mely nem egyenlőségen alapul (*inaequalis*), ezáltal meg kell különböztetni az általában vett társaságtól, mely célját és kialakítandó módszerét tekintve, valamint egyenlőségen alapuló volta miatt anarchiaként jellemez. Szibenliszt tehát az államot, mely államhatalmat gyakorol, szembeállítja az általa anarchiának nevezett olyan társasággal, amely egyenlőségen alapul, s nélkülözi a vezetést. Ebből következik, hogy a jogaik biztosítása érdekében államba szerveződött önjogú személyek az államhatalom hatékony gyakorlása és az állami cél érdekében egyetlen uralkodó irányítása alá is kerülhetnek.

Lábjegyzetben tér ki arra, hogy egy állam területére történő belépés illetve egy államhoz való kapcsolódás keletkeztethet-e csak naturalis obligatiót, azaz olyan helyzetet, amely nem terheli az alanyt az állampolgárookra általánosságban jellemző kötelezettséggel. Itt azt az álláspontot képviseli, hogy általában véve, az államba történő egyszerű belépés keletkeztethet naturalis obligatiót, azonban, ha valaki tartósan ott tartózkodik egyértelműen az állam fennhatósága alá kerül.¹⁷

Szibenliszt társadalmi szerződés elmélete

Szibenliszt az állam kialakulását nem történeti, vagy filozófiai szempontból igyekszik magyarázni, hanem mindezt jogi megközelítésből kívánja értelmezni. Ő is osztja a klasszikus társadalmi szerződéselméletek alaptételét, miszerint a legitim közhatalmat az annak alávetettek konszenzusa eredményezi. Ezt a konszenzust pedig egy közös cél elérése motiválja, mely cél biztosítására az állam, mint legtökéletesebb emberi társulás képes. Szibenliszt szavaival megfogalmazva az állami jogviszony a függetlenség velünk született jogából adódóan csakis egyezségből származhat.¹⁸

¹⁷ Institutiones Tomus II. 46-49. p.

¹⁸ Institutiones Tomus II. 53. p.

E nézet történeti hátterét bemutatva röviden szól Platón, Arisztotelész, Grotius, Böckler, Scrott és Hobbes – az állam kialakulásával kapcsolatos – nézeteiről. Az egyes elméletek bemutatásánál a hangsúlyt arra igyekszik fektetni, hogy az említett gondolkodóknál miként jelentkezik az a közös cél, ami az állam kialakulásához vezet. Összegezve valamennyi elmélet lényegét, igazolva látja azt a felfogást, hogy az állam létrejöttének oka a természeti állapotban lévő bizonytalanság kiküszöbölése, azaz egyfajta biztonság megteremtése.

Lábjegyzetben jegyzi meg, hogy a maga részéről nem tud azonosulni azokkal, akik az állam kialakulásának elsődleges okát az erőszakban keresik, azaz azt tanítják, hogy az állam erőszak útján jön létre. Ezt hamis állításnak tartja abban az értelemben, ha egyedül a hatalomnak, mint fizikai kényszerítő erőnek tulajdonítunk stabilizáló szerepet. Tehát elutasítja azt a nézetet, hogy kizárólag erőszakkal lehet elérni a biztonságot, hiszen az állam létrejötté, abból adódóan, hogy az egy társaság, jogi szempontból is egységes akaratot feltételez.

Az állam céljának és fogalmának meghatározása után mutatja be Szibenliszt azt, hogy az egyes természetjogi gondolkodók (itt Pufendorft és Martinit említi meg) miként képzelik el az úgynevezett *civilis nexus*, azaz az állami jogviszony, létrejöttének módját. Valamennyien a *civilis nexus* kialakulását önjogú személyek között kölcsönösen megkötött szerződés eredményének tartják. A különbségek csak abban mutatkoznak, hogy milyen jellegű és hány jogi aktus vezet a *civilis nexus* létrehozásához. Pufendorf szerint az állami jogviszony létrehozásához két szerződésre (*pactum unionis*, *pactum subiectionis*) és egy határozatra (*decretum formae*) van szükség. Az első szerződés, egy társulást kimondó szerződés (*pactum unionis*), csak arra elegendő, hogy létrejöjjön egy közösség (*coetus*), mely formailag valamennyi szerződő fél konszenzusát megkívánja. Ebben nem határozzák meg a kormányzás formáját, annak gyakorlását valamennyi szerződő fél számára fenntartják, ám e szerződés eredményeként létrejött közösségből kilépni többé már semelyik félnek sem lehetett. A következő lépésben szükség volt a kormányforma meghatározására, ami formailag már nem kíván meg egyhangú beleegyezésen nyugvó szerződést. Ehhez elegendő egy többségi szavazaton alapuló határozat (*decretum formae*) mely mindenkit kötelez, aki csatlakozott a társulási szerződéshez, ami önmagában még nem rendelkezett a közösség irányításának formájáról. Ehhez a határozathoz járul egy másik szerződés, melynek megfelelően az egyes személyek a dekrétumban lefektetett formula szerint ünnepélyes fogadalmat tesznek az államot kormányzó uralkodó felé, hogy neki engedelmességgel tartoznak. Viszonzásként az uralkodó ebben vállalja, hogy gondoskodik a közösség biztonságáról és jólétéről, azaz felvállalja a kormányzást.¹⁹

¹⁹ Institutiones Tomus II. 54. p.

Martini szerint viszont nincs szükség mindhárom jogi tényre, elegendő ehhez a társulási szerződés (*pactum unionis*), mely tulajdonképpen az állami jogviszony létrejöttéhez nélkülözhetetlen valamennyi elemet tartalmazza. Ennek megfelelően a *pactum unionis* lefekteti a „saját jogukkal szabadon rendelkező emberek közösségét (*coetus hominum sui iuris*), a közös biztonságot (*communis securitas*), és a közhatalmat (*commune imperium*). E társulási szerződés keretén belül, melyet önjogi személyek kötnek meg, egyetlen jogi aktus eredményeként a felek a közös biztonság érdekében egy közös akaratból származó igazgatás alá rendelik magukat, mellyel létrejön a közhatalom. További aktus Martini szerint csak akkor szükséges, ha egy egyedi kormányformát kívánnak bevezetni, mint például monarchiát vagy arisztokráciát.

Szibenliszt ezzel szemben hangsúlyozza, hogy az állami viszony létrejöttéhez egyértelműen három különféle szerződés szükségeltetik, melyek a következők: 1. a társulási szerződés (*pactum unionis*), melyben az alanyok a jogok biztosítása érdekében önmagukat egymással szemben kölcsönösen kötelezik. E szerződés nélkülözhetetlen, mivel társulási szerződés nélkül semmiféle társaság nem jöhet létre, de nem értelmezhető elégséges feltételként sem, hiszen ebből még nem származik az államra jellemző közhatalom. 2. a következő az államforma meghatározását tartalmazó szerződés (*pactum constitutionis formae*), mely formailag szintén szerződés, tehát a társulási szerződés alanyait egymással szemben kölcsönösen arra kötelezi, hogy elismerjék a kiválasztott államformát. Szükségképpen volt az adja, hogy az egyesülési szerződés önmagában még semmiféle hatalmat nem alapoz meg. Azonban még ez sem elégséges, hiszen nem tartalmazza azt a mozzanatot, mellyel a felek alávetik magukat a közhatalomnak. Szükség van tehát egy harmadik szerződésre, mely nem lehet egyszerűen csak dekrétum jellegű, hiszen „valamennyi társadalmat meghatározó rendelkezés csakis szerződés lehet. 3. Az alávetési szerződésben (*pactum unionis*) az egyes állampolgárok e szerződésben meghatározott formai keretek között ünnepelesen felelszűznek arra, hogy az általuk választott kormányzási formát, miután annak alanyát meghatározták, elismerik, engedelmességet tanúsítanak iránta. Tehát ez is nélkülözhetetlen szerződés, mivel ebben határozzák meg a kialakított kormányzati forma alanyát, melyre az államformát meghatározó szerződés (*pactum constitutionis formae*) nem utal. E három szerződést nevezi egységes néven Szibenliszt államszerződésnek (*contractus civilis*).

Mindezekből kiindulva cáfolja Martini nézetét, aki szerint egy demokrácia létrehozásához egyetlen társulási szerződés is elegendő lenne. Szibenliszt szerint még a második lépésként megkötendő, államformát meghatározó szerződés sem elegendő egy állami jogviszony létrehozásához, ez alól egyedül csak a demokrácia kivétel, mely külön alávetési szerződés, tehát a harmadik elem nélkül is létrejön. Ennek Szibenliszt szerint az a magyarázata, hogy ennél a kor-

mányformánál fogalmilag kizárt a hatalmat gyakorló alany meghatározása, hiszen a demokrácia a polgárok többségi hatalmának definiálását feltételezi.

Itt teszi fel azt a kérdést, hogy mi történik a monarchikus államformában a választott király halála, vagy az uralkodó család kihalása esetén? Válasza az, hogy a választott király halálával csak az alávetési szerződés veszíti érvényét, az államformát meghatározó szerződés érvényben marad, hiszen ez egyértelműen utal a monarchia államformára. Jogi szempontból sem süllyed egyhamar anarchiába az állam, sőt az sem állítható, hogy ekkor természetesen demokrácia jönne létre, hiszen az államformát meghatározó szerződés lényege épp az adott, fennálló államforma korábbi meghatározása, s nem egy másiké. Egy új államforma meghatározása ugyanis szintén szerződésben történhet, tehát annak konszenzuson alapuló lényege azt követel meg, hogy mindaddig nem jöhet létre egy másik államforma, amíg csak egyetlen állampolgár is ellenzi azt.²⁰ Ezzel Szibenliszt a fennálló rendet szinte megváltoztathatatlanak kiáltja ki.

Szibenliszt hangsúlyozza, hogy az államok kialakulását nem történeti szempontból elemzi, hanem teszi mindezt a tiszta észre alapozva. Mindebből az állam természetére vonatkozóan a következő általános végkövetkeztetéseket olvashatjuk. Ezek szerint egy állam elismerése nem törvényen, hanem szerződésen alapszik, hiszen az államot egy önkéntességen alapuló társulással azonosítja. Az államhatalom eredeti jelentőségét tekintve a társulást létrehozó önjogi személyeknél marad abban az értelemben, hogy a mások feletti hatalom a saját maguk feletti hatalomból vezethető le. Az állam egy természeti állapotban lévő jogi személy, s mint ilyen speciális jogokkal és különféle kötelezettségekkel felruházott politikai testületként jelenik meg. Állandónak (*perennis*) és folyamatosan létezőnek (*immortalis*) tekinthető, hiszen az államot létrehozók utódaik számára kívánták azt megalkotni, s az az egyes állampolgár halálával nem szűnik meg létezni. Egy állam mindaddig fennáll, amíg a társulási szerződést fel nem bontják.²¹ Meg kell jegyeznünk, hogy a társulási szerződés felbontása Szibenliszt fent említett nézetei alapján nem történhet többségi szavazattal, mint már korábban utalt rá, az államszerződés felbontásához valamennyi szerződő félnek hozzá kell járulnia. Szibenliszt az állam keletkezését hangsúlyosan jogi szempontból kívánja megközelíteni, ily módon az államjog és a kötelmi jog párhuzamával látszólag logikus magyarázattal szolgál ahhoz, hogy saját korának politikai berendezkedését igazolja.

Magyarországon a racionalista természetjog által megfogalmazott társadalmi szerződés gondolat a XVIII. század végére közismertnek mondható. Számos publicisztika jelent meg e kérdéskört tárgyalva s hatott a kor jogászai gon-

²⁰ Institutiones Tomus II. 56-58. p.

²¹ Institutiones Tomus II. 59-60. p.

dolkodására. A társadalmi szerződés elméletét hivatalosan első ízben a bécsi udvar politikája terjesztette a jogi oktatásban Martini tanításán keresztül. Martini szerződéselmélete Hobbes, Pufendorf, Grotius és Rousseau racionalista szerződéselméleteinek megfeleltetése az abszolutizmusmal. Ennek ellenére a magyar jogásztársadalom s főként a hivatalos körök hosszú éveken keresztül még akkor is Martinira hivatkoznak és maradnak meg az állam keletkezésének ilyen jellegű racionalista magyarázata mellett, amikor a francia forradalom hatására már egyre inkább előtérbe kerülnek a liberális eszmék. Magyarországon azonban a társadalmi szerződés fogalma nem kizárólag Martinit alapul véve ver gyökeret a közgondolkodásba, hanem „több forrásból fakadva nőtt folyóvá: általánosan ismert állambölcseleti elvvé.”²² A társadalmi szerződés gondolatának és az abból levezethető egyenlőség elvének nevében fogalmazzák meg igényüket az abszolút uralkodóval szemben a rendek, majd később a nálunk is szerveződő polgári társadalom tagjai. Egyre inkább növekszik azoknak a tábora is, akik a társadalmi szerződés elméletét az eredeti Rousseau-i felfogásban értelmezik, így többek között Bessenyei György, Kazinczy Ferenc, Szentmarjay Ferenc, Hajnóczy Pál, Martinovics Ignác.²³ Mindez nem véletlen, hiszen a hazai sajtónak köszönhetően a magyar közönség rövid idő alatt tájékozódhatott a nyugati világ történéseiről, eszmeáramlatairól. Éppen ezért Szibenliszt is igyekszik korszerűsíteni Martini szerződéselméletét, azonban ebben a kérdésben még nem meri vállalni azt az irányvonalat, amely a reformkorban már egyértelműen liberális értékeket hordoz. Az állam szerződéselméleten alapuló keletkezését inkább jogi definíciókból levezetett magyarázattal támasztja alá, s ezzel a hangsúlyeltolódással igyekszik kikerülni korának államelméleti problémáit.

Az állam polgárai

A következőkben kitér az államot alkotó személyek lényegi tulajdonságára és szükségképpen mennyiségére. Ennek magyarázata során az állam lényegi elemeit tekinti kiindulópontnak, nevezetesen azt, hogy az állam államszerződés útján létrejövő, önkéntességen alapuló, állandó (*perennis*) és folyamatosan fennálló (*immortalis*) társulás. Ennek megfelelően a szerződés alanyait teszi vizsgálat tárgyává. Kiinduló pontja az, hogy egy szerződés megkötéséhez az alanyok jog- és cselekvőképessége szükségeltetik, továbbá a jogalanyoknak olyanoknak kell lenniük, akik képesek egymással konszenzusra jutni. Így a cselekvőképességet korlátozó atyai hatalom alatti személyeket nem tekinti szerződő félnek, ennél

²² Echart Sándor: A francia forradalom eszméi Magyarországon. Franklin-Társulat, Budapest, 1924. (Továbbiakban: Echart Sándor) 29-33. p.

²³ Echart Sándor 39-47. p.

fogva egy állam polgára csakis önjogú személy lehet. Tehát a hatalom alatti személyek – azaz a hatalom alatti családgyermek, szolgák – éljenek bár az adott állam területén, nem számítanak polgároknak, sőt az uralkodó beleegyezése nélkül más állam polgárává sem válhatnak.

Szibenliszt szerint a nemek közötti különbség nem lehet állampolgárságot korlátozó tényező, ezt azzal a példával támasztja alá, hogy az azonos neműek nem hozhatnak létre tartósan fennálló államot, hiszen hiányzik az ilyen társulattól az egyik lényegi elem, ami az állam természetét adja. Ugyanis az államnak állandónak (*perennis*) kell lennie, ez pedig csakis utódok nemzésével tartható fenn.

Ami azt a kérdést illeti, hogy hány személy szükséges ahhoz, hogy létrejöhessen egy állam, válasza kézenfekvő: annyi, amennyi elegendő az állam céljának megvalósításához, amennyiben ez a cél megvalósítása az emberek megnyiságának függvénye.²⁴

Lábjegyzetben cáfolja azokat a nézeteket, melyek szerint a vallási hovatartozás, az alacsony származás illetve az, hogy valaki nem rendelkezik földtulajdonnal, kizárná az állampolgárrá válás lehetőségét. Magyarázata szerint, mivel mindenkit megillet a gondolat szabadsága, ezért egy adott vallás követőjétől, feltéve, hogy eleget kíván tenni valamennyi állami kötelezettségének, nem tagadható meg az állampolgárság. Az alacsony származás – amennyiben az adott személy rendelkezik a megfelelő életvitelhez elegendő szükségletekkel – valamint a földtulajdon hiánya sem lehet kizáró ok, hiszen vannak olyan államok, melyek területe fel sincs osztva az állampolgárok között, s végül is a földtulajdonosok mások segítségével nem lennének képesek megművelni földjüket, továbbá fenntartani egymás között a jogbiztonságot.

A természetjogi államjog alapelvei

A természetjogi – azaz a tiszta ész által kikövetkeztethető igazságokat tartalmazó – államjog az uralkodó és az alattvalók közötti viszonyból származó jogokat és kötelezettségeket foglalja magába. Ennek pontosabb meghatározásához szükség van annak a kérdésnek a vizsgálatára, hogy a természetjogi államjog mely elvekre épül. Az államjog elveit és legfőbb törvényét az állam céljából vezeti le. Az államjog természetjogi jellegéből adódik, hogy a tiszta ész segítségével ki lehet következtetni és meg lehet határozni annak lényeges elvét, melyet már az ókorban is megfogalmaztak: *Salus rei publicae suprema lex esto.*²⁵ Azaz

²⁴ Institutiones Tomus II. 63. p.

²⁵ Id. Cicero: De legibus című művét.

Szibenliszt szerint is ez az elv nem más, mint a jogbiztonságra irányuló közjó, az állam jóléte. Ebből az elvből következik a legfőbb törvény: „Tedd azt, amit az államszerződés szerint az állam célja meghatároz! Hagyj fel az ellenségeskedéssel! Cselekedj megítélésed szerint mindaddig, amíg cselekedeted az államszerződésnek megfelelően, az állam célját szolgálva, nem kényszerű és nem ártalmas!”²⁶ Szibenliszt szerint e legfőbb törvényből származik az állampolgár törvényes szabadságának eszméje, mely valamennyi állampolgárt felhatalmaz arra, hogy egyéni céljait szabadon és jogszerűen mindaddig követheti, amíg azok nem ellenkeznek az állam céljával. Így a polgár cselekvési szabadsága az állam által csak a köz érdekében korlátozható. Az egyénnek tehát megvan a saját jogköre, melynek védelmezése Szibenliszt szerint az egész állam kötelessége. Az államban történő további társulások szintén mindaddig követhetik saját céljukat, amíg azok nem ellenkeznek az állam céljával, amennyire e célok nem akadályozzák az állam jólétének megvalósítását.

E főszabályból további alapelvek származnak, melyek a következők: a) Törekedni kell a jogok biztosítására, hiszen az állam, mint önkéntes társulás, erre irányulva jött létre. Ebből következik, hogy fel kell hagyni az ellenségeskedéssel. b) A jogbiztonság megteremtésével összhangban olyan magatartást kell tanúsítani, melyet az adott államforma megkíván. Azaz tilos a fennálló rendet megzavarni, azt védelmezi és oltalmazni kell. c) Az alávetési szerződés értelmében kinek-kinek erejéhez mérten elő kell mozdítani a jogbiztonságot, az alattvalónak az engedelmisséggel, az uralkodónak pedig a kormányzással.

Az állam jólétének megteremtéséhez szükséges eszközök tekintetében további négy alapelvet kell követni az állam polgárának: a) A polgári erényeknek megfelelően kell cselekedni. b) Mindenkinek saját helyzetéhez képest figyelemmel kell lennie a másik ember életszükségleteire. c) A bűnök elkövetéséért, azok visszaszorítása érdekében büntetés jár, az erényes magatartás viszont jutalmat érdemel. d) Az erények követésének felül kell múlnia a rosszat. Mindezen elvek a biztonság megteremtését célozzák.

Az államhatalom

Szibenliszt koncepciója az államhatalom lényegével és sajátosságaival kapcsolatban leíró jellegű, az államhatalom jelenségeinek leírására, kategorizálására, az államhatalom funkcióinak magyarázatára törekszik. Ennek megfelelően az államhatalom bemutatását egy rövid definícióval kezdi, mely szerint az államhatalom alapvető fontosságú jog, lényegében nem más, mint jog az állam igazgatásá-

²⁶ Institutiones Tomus II. 65-66. p.

ra. Ebből Szibenlisztnél két alapelv következik. A szerződéses államfelfogásból adódóan 1. az államhatalom alanya az államot alkotó valamennyi személy akaratát kell, hogy érvényre juttassa és tolmácsolja, ezáltal az egész államot képviseli. 2. A hatalomgyakorló annyi jogosultságot gyakorolhat, amennyi az állam céljának eléréséhez szükségeltetik. Következésképpen az államhatalomból fakadó jogosultságok terén érvényesülnie kell a célhoz kötöttség elvének.

Az államhatalom sajátosságait a következő hét pontban foglalja össze:

1. az államhatalom „Felsőg” (*Maiestas*); 2. független, azaz szuverén (*independens*); 3. a legfőbb hatalom (*potestas summa*), 4. kizárólagos hatalom (*imperium unicum*), 5. egyetemes jellegű (*universale*), 6. oszthatatlan (*individuum*), s végül 7. minden más állam tekintetében azokkal egyenlő mértékű hatalommal bír (*aequale*), tehát hangsúlyozza, hogy az államok rendszere a szuverén egyenlőségén alapszik.

Az államhatalom valamennyi más hatalommal szemben elsőbbséget élvez (*maior potestas*). E felsőbbség nyilvánul meg az államhatalom tekintélyében és méltóságában (*Maiestas*), mely a hatalomgyakorlás terén kiemelkedő jogokat és az eszközök sokféleségét biztosítja számára. Az államhatalom függetlenségéből következik, hogy mentes bármiféle idegen kényszerhatalomtól, azaz a szuverenitás az államhatalom egyik legfontosabb tulajdonsága. Elvégre oly mértékben rendelkezik jogosultságokkal a saját akarata szerinti igazgatásra, amilyen mértékben képes idegen hatalmaktól független maradni. A szuverenitásból adódóan mindehhez járul, hogy semmiféle ember által alkotott törvénynek nincs alávetve, azaz törvényen kívüli (*exlex*) állapot jellemzi. Szuverenitásából következik továbbá, hogy saját cselekményei érvényesítéséhez nincs szüksége rajta kívülállók egybehangzó megerősítésére, azaz cselekedetei miatt nem vonható felelősségre (*irreprehensibile*). Cselekedetei okáról sem kell számot adnia, tehát tettei megfellebbezhetetlenek (*inapellabile*), s végül semmilyen erőhatalomnak vagy kényszernek nem vethető alá, így ellenállás nem érvényesíthető vele szemben (*irresistibile*), valamint tévedhetetlen (*infallibile*). Ez utóbbi abban nyilvánul meg, hogy nemhogy idegen, de a saját alattvalói közül sem vonhatja felelősségre senki. Az államhatalommal szemben a hatalomgyakorlás terén egyetlen korlát létezik, így az előbb felsoroltak kizárólag annyiban érvényesek, amennyiben az államhatalom hatalmát saját hatáskörén, határain belül gyakorolja.

Összevetve az államhatalmat a társadalomban szokásos más hatalmi formákkal, mint például szülői hatalommal (*potestas parentalis*), vagy a ház népe feletti hatalommal (*potestas herilis*), az államhatalom messze felettük áll (*summa potestas*). Az államhatalom kizárólagos hatalom (*imperium unicum*), hiszen az, ha sokan gyakorolják, anarchiához, tehát az állam felbomlásához vezet. Az államhatalom egyetemes jellegéből (*universale*) adódik, hogy az az állam valamennyi tagjára és azok dolgaira egyaránt kiterjed. Bár mind az alattvaló,

mind pedig az uralkodó az állam tagja, a kettőjük viszonylatában beszél Szibenliszt aktív és passzív államhatalomról. Míg az államhatalom az uralkodót illeti meg, s ilyen értelemben szól aktív államhatalomról, addig az alattvalók az uralkodónak való alávetettségükből kifolyólag a passzív államhatalom részesei, megtestesítői.

Szibenliszt természetjogi tudományossága sokszor Grotiuszt veszi alapul, ezért említi meg, hogy az államhatalom szerzőnk általa klasszifikált sajátosságához érdemes hozzátenni Grotius nézetét is, mely szerint az államhatalom oszthatatlan (*individuum*). Erre a kijelentésére alapozva lehet elmondani Szibenlisztről, hogy „nem merte felvállalni Montesquieu hatalommegosztásra vonatkozó elvét”,²⁷ mely ekkorra már az európai közgondolkodásba rég bevett tézise volt. Azonban az államhatalom oszthatatlanságára vonatkozó kijelentéseit igyekszik a következő magyarázattal pontosítani. Az államhatalom oszthatatlansága Szibenliszt szerint annyiban igaz, amennyiben úgy értelmezzük, hogy az állam rendelkezik valamennyi felségjoggal, tehát e sajátossága kizárja, hogy a felségjogokat bárkinek is átengedje. Minden más jogosultság e felségjogoknak van alávetve, s a felségjogok részeként megszűnik az lenni, ami volt. Azaz a felségjogoknak alávetett jogosultságok, mint részjogosultságok, benne foglaltatnak a felségjogokban, azaz beolvadnak azokba, mely felségjogokkal kizárólagosan az államhatalom rendelkezik, s ennyiben lehet az államhatalmat oszthatatlannak tekinteni. Ezzel szemben Szibenliszt szerint, abban az esetben, ha a felségjogok nem alakíthatók át különböző más alanyi jogokba, a fenti állítás nem igaz. Hangsúlyozza, hogy az államhatalom formáját tekintve lehet összetett, megosztott, amennyiben a felségjogok több alany között oszthatók meg. Ezzel, s a későbbiekben bemutatott egyes felségjogok tárgyalásakor utal arra, hogy a hatalomgyakorlás megosztásos formái sajátos keretek között érvényesülnek. Ami viszont a hatalmi ágak hármasságát, függetlenségét, egymás feletti kontrollját illeti, e kérdéskörre már nem tér ki. Pedig Montesquieu hatalommegosztásról szóló művét már Szibenliszt is ismerhette, hiszen annak latin nyelvre fordítása már a század közepe táján megtörtént.²⁸ Sőt ez az eszmarendszer már tükröződik az 1790. évi XII. törvénycikkben, mely kimondja, hogy „a törvények alkotásának, eltörlésének, s magyarázásának hatalma Magyarországon és a hozzá kapcsolt részekben a törvényesen megkoronázott fejedelmet és az országgyűlésre törvényesen egybegyűlt országos karokat és rendeket közösen illeti s rajtuk kívül nem gyakorolható... A bíróságoknak törvénnyel megállapított vagy megállapítandó szervezete királyi hatalommal nem fog megváltozni, sem a törvényes ítéletek végrehajtása parancsokkal gátoltatni- sem pedig a bíróságok

²⁷ Szabó Imre 106. p.

²⁸ Echart Sándor 46. p.

törvényes ítéletei megmásíthatni, vagy akár a királynak avagy valamely politikai kormányszéknek felülvizsgálata alá vonatni nem fognak... A végrehajtó hatalmat pedig nem másként, mint a törvények értelmében gyakorolja a király”²⁹ Azonban a XIX. század elején a Habsburg-monarchia megerősödésével az államtudományban már bevett teória a törvényhozás, igazságszolgáltatás, végrehajtás szétválasztásáról háttérbe szorult. Szibenliszt sem vállalkozik ennek bemutatására, a törvényalkotást, végrehajtást, igazságszolgáltatást más felségjogokkal együtt az uralkodó kizárólagos jogaként jellemzi, akinek, ha az állam érdeke úgy kívánja, jogában áll törvényeivel korlátozni az alattvalóinak cselekvési szabadságát.³⁰

Az államok szuverenitása

Az állam jellemzői közül utolsóként vizsgálja az államhatalmak szuverén egyenlőségét, mint az állam nélkülözhetetlen elemét, s kijelenti: ami szabad az egyik államnak, az meg van engedve a többinek is, és fordítva, tehát ami nincs megengedve az egyiknek, az tilos a másiknak is. Ezt az egyenlőséget nem sérti az egyes országok államformáinak különbözősége, sem az, hogy az államhatalmat különböző módokon szerezték meg, továbbá az államok természeti összetételének heterogén sajátossága, mint például az állampolgárok népességének, az államterület kiterjedésének eltérő jellege.

Szibenliszt erősen kritizálja azokat a nézeteket, melyek az államhatalom szerződéses létrejöttét tagadják. Így támadja azt az elméletet, mely szerint az államhatalom isteni eredetű, nem pedig szerződés következménye. Szibenliszt szerint, mint azt már korábban is kifejtette, az egyént természeti állapotában függetlenség jellemezte, s ez azzal a képességgel járt, hogy jogait átruházhatta, természetesen oly értelemmel, hogy az átruházott jog az eredeti célt képviselje. Ennek megfelelően nem igaz az sem, hogy az uralkodót megillető élet és halál feletti uralom Istentől származtatható. Az uralkodónak ez a joga is polgári szerződésből vezethető le, s ebből következően az államhatalom felségét sértő cselekedetekért a tiszta észből kikövetkeztethető módon a legnagyobb büntetés jár.

Szibenliszt büntetőjogi (*ius puniendi*) alapelvből kiindulva magyarázza a felségvétség legnagyobb büntetéssel történő szankcionálását. Mivel egy jogsértés annál nagyobb büntetést érdemel, minél nagyobb jelentőséggel bír – akár a jogsérelem jellegét, akár a bűncselekménnyel sértett tárgyat, akár a megsértett jogok mennyiségét tekintjük – ezért mondhatjuk szerinte, hogy ebben a tekintetben

²⁹ Sári János: A hatalommegosztás történelmi dimenziói és mai értelme, avagy az alkotmányos rendszerek belső logikája. Osiris Kiadó, Budapest, 1995. (Továbbiakban: Sári János) 77-78. p.

³⁰ Sári János 79. p.

a felségsértés a legnagyobb jelentőségű. Ugyanis a felségsértés a polgártársak, valamint az uralkodó sérelmén keresztül felrúgja a társulási, az államformát meghatározó és az alávétési szerződést. Így ez a fajta jogsértés elsődlegesen az államformát veszélyezteti, s végül veszélyt jelent az államszerződésből származó jogokra. Ezáltal a jogbiztonságot támadja, s így az állam anarchiába torkolhat. Végeredményben a felségsértés valamennyi polgár jogát sérti, ezért a felség védelmét büntető szankcióval kell biztosítani, így az állam sérthetetlenségét az igazságszolgáltatásnak kell szavatolnia.³¹

A felségjogok

Az államhatalom a tulajdonjoghoz hasonlóan, számos részjogosultságot foglal magába. Az államhatalom tehát fogalmilag tartalmazza jogosultságok összességét. E jogosultságok között meg lehet különböztetni alap- és járulékos jogokat. Az alapvető felségjogokat az állam célja és a közhatalom határozza meg, a járulékos jogok viszont lényegük tekintetében már nem a Felső fogalmából veszik eredetüket. Az államhatalom csakis valamennyi azon alapvető jogokat foglalja magába, melyek nélkül semmiféle hatalom vagy jogbiztonság nem létezne. A járulékos jogok mértékét viszont a szerzősmód szabja meg, mely ellentétben az alapvető felségjogokkal, nem az állam uralkodója és az alattvalók között létrejött állami szerződésen alapszik. Az alapvető felségjogokat szokás képviseleti jogoknak is nevezni (*iura representativa*), mivel azokat az állam alanya, mint uralkodó, mint az állam képviselője gyakorolja.

Szibenliszt a jogtudományban elterjedt osztályozások közül a felségjogok alaki felosztására vállalkozik, jelezve azt, hogy a felosztás körül nem egységes az egyes jogtudósok álláspontja. Az alapvető felségjogok között megkülönböztet belső, illetve külső viszonyokat szabályozó jogokat. A felségjogokat alakilag a következő három alapjogra vezeti vissza: a törvények megalkotásának joga (*ius leges ferendi*), a törvények felülvizsgálatának joga (*ius leges inspiciendi*), valamint a törvények végrehajtásának jog (*ius leges exequendi*). Mivel e jogok valamennyi hatalmi formában megtalálhatóak és minden egyes hatalmi területen meg kell nyilvánulniuk, ezért ezeket szokás formális vagy univerzális jogoknak nevezni. A felségjogok tekintetében az állam céljaival összhangban megkülönböztetünk a jogbiztonság megteremtésére közvetlenül és közvetetten irányuló felségjogokat. Az előzőhöz tartoznak a polgári bírói (*potestas iudiciaria civilis*) és a büntető bírói hatalom (*potestas iudiciaria criminalis*), az államvédelmi (*ius politiae*) és a területi jog (*ius territoriale*). Az állam céljára

³¹ Institutiones Tomus II. 66-74. p.

közvetetten irányuló jogok a személyi kérdésekre, illetve a külső, azaz a közjavakra vonatkoznak. Így ide tartozik az állami tisztviselők kinevezésének jogköre (*ius mandandi*), melyből a hadviseléssel (*ius armorum*) és a közhivatalokkal kapcsolatos jogkör (*ius circa munera publica*) származik. E körbe sorolható még az állami vagyon kezelésének joga (*ius circa bona civitatis*) és a vallási ügyek terén gyakorolható jogkör (*ius circa religionis negotia*).

Az állami szuverenitást befolyásoló államközi szerződések

Szibenliszt az állam természetének egyik jellemző elemekén emeli ki, hogy az állam egy természeti állapotban lévő jogi személy, szuverenitásából adódóan önjogúként jelenik meg az államok szuverén egyenlőségén alapuló rendszerében. Hasonlóan egy természeti állapotban lévő önjogú személyhez, aki a szerződési szabadság jegyében kérheti egy másik önjogú személy segítségét anélkül, hogy önjogúsága csorbát szenvedne, az állam is kérhet segítséget egy másik államtól saját biztonsága védelme érdekében szuverenitása megtartása mellett. Az államok tehát szabadon köthetnek egymással szerződéseket, melynek célja saját biztonságuk hatékonyabb védelme. Ennek elemzésekor Szibenliszt kitér azon államközi szerződésekre, melyek nem korlátozzák az egyes államok szuverenitását, felségjogait s végül bemutat egy olyan szerződés is, mely megszünteti azokat.

Ilyen szerződésként említi meg az államok közötti védelmi szerződést (*pactum clienterale*), mely alapján valamely állam védelmi ereje híján magát egy másik állam pártfogása alá bocsátja azzal a céllal, hogy így biztosítsa saját védelmét. Szibenliszt előre bocsátja, hogy e szerződés nem az egyik állam másik által történő alávetésére irányul, hanem ellenkezőleg épp e segítséget kérő állam szabadságának megtartására. Tehát e védelmi szerződés célja az, hogy az adott állam szabadságát egy másik állam ne korlátozza. A független államok viszálykodása esetén e pártfogó állam úgy lép fel, mint egy választott bíró, aki feladatát a felek szerződésbeli egyezségéből nyeri s e pozíciójából adódóan egy természetes tiszteletteljes magatartást követel meg a pártfogásáért folyamodó államtól.

Egy másik, a szuverenitást szintén nem korlátozó szerződésként ismertet egy olyan szerződést, melynek alapján az egyik nemzet meghatározott előjogokat enged át egy másik államnak, mely bizonyos tiszteletet, megbecsülést és baráti hódolatot tanúsít az előjogokat átengedő nemzet hatalma iránt. Szibenliszt hangsúlyozza, hogy nem minden fajtájú előjog átengedése szünteti meg az adott állam szabadságát, egyenlőségét. Az e szerződésen alapuló, a másik nép feletti jogcím nem azonos egy előzőtt nép feletti jogcímmel, melyből egyenlőtlenség, azaz az egyik népnek a másiktól való függése fakad. Ezzel ellenkezőleg, az elő-

jogokat átengedő állam irányába tanúsított tiszteletadás és különös méltóságbeli jogcím ezen állam függetlenségét hivatott kifejezni.

A következő szerződés egy másik állam javára történő évi fizetés teljesítéséről szól, mely kifizetés történhet perbeli ítéleten alapulva, illetve lehet adó jellegű. Szibenliszt felhívja a figyelmet arra, hogy az ilyen adó jellegű fizetés nem államhatalmi alapon történik, hanem egyszerű szerződésből kifolyólag teljesítendő. A szerződés lényegében valamilyen jogsérelem kompenzációjaként köttetik meg, de egy másik állam pártfogásának kieszközlésére is irányulhat. Ennek megfelelően ez a szerződés nem az alávetettséget jelzi. Előfordulhat mégis, hogy az adókiivetés joga az adózó nemzet tekintetében közvetett kényszeren alapszik, ám Szibenliszt szerint mégsem lehet igazolni e nemzet alávetettségét, hiszen az alávetettségnek mindig jogbeli kötelezettségen kell alapulnia.

Végül kitér az egyes államok uralkodói közötti hűbéri szerződésre (*pactum feudale*), mely szintén nem korlátozza a szerződő államok felségjogait. A hűbéri szerződés alapján tehát valamely állam uralkodója hatalmát egy másik államra terjeszti ki hűségnyilatkozat-tétel mellett, azzal a céllal, hogy a másik államnál valamilyen sérelem ne következzen be. Aki a hatalmát kiterjeszti, az lesz a hűbérúr (*dominus directus*), akire pedig ez a hatalom kiterjed, az lesz a hűbéres (*vasallus*). A hűbéres hűségnyilatkozatában amilyen mértékben viszonyba lépett, olyan mértékben köteles a hűbérúrnak hűséget fogadni és szolgálatot teljesíteni. A hűbéres tehát rendelkezik azzal a jogosultsággal, hogy saját akarata szerint igazgassa az államot, állami aktusai tekintetében tehát nincs alárendelve a hűbérúr joghatósága alá. A hűbéres hűtlensége esetén feudumától megfosztható, azonban ebből alávetettség nem következik, felségjoga ép marad. Alávetettsége ugyanis csak a hűbéri esküben fogadottakra vonatkozik. Továbbá a hűbéres kötelezettsége szerződésből fakad, mely szerződés nem a főhatalomra terjed ki és így alávetettséget nem tartalmaz. A feudumtól való megfosztás joga nem az államhatalmon alapszik, hanem azon a jogon, mellyel az egyenrangú szerződő felek sérelem esetén a sérelem kivédésének érdekében élnek.

Végül említ egy olyan szerződést is, mely megszünteti a felségjogot. Ez pedig nem más, mint az alávetési szerződés (*pactum subiectionis*), melynek alapján az egyik állam önként egy másik állam fennhatósága alá veti magát, s felségjogának bizonyos részét ezen állam rendelkezése szerint gyakorolja, így ezáltal felségjogát elveszíti. Bár a tapasztalat azt mutatja, hogy az alávetett állam népe saját törvényei szerint él, mégis e szerződés ezen állam alapvető lényegi tulajdonságát korlátozza, hiszen ennek alapján feladta függetlenségét és felségjoga névleg is megszűnt.

A Habsburg-monarchia megerősödése, az osztrák uralkodók központosító törekvései, az Ausztria és Magyarország között fennálló kötelék jellege, valamint a Magyarországon terjedő liberális eszmeiség szempontjából nem volt

mellékes az államok közötti kapcsolatok lehetőségnek definiálása. Tekintettel arra, hogy Magyarország a 48-as szabadságharc hatására az örökös tartományokhoz fűződő viszonyát perszónálunióvá alakította,³² a Szibenliszt által bemutatott államközi szerződések típusainak elemzése – azzal, hogy a hangsúlyt az olyan szerződésekre fekteti, melyek mellett az államok felségjoga nem csorbul – hathatott pozitív irányba is.

Összegzésképpen Szibenliszt államtani felfogásáról megállapítható, hogy az – bár a hivatalos álláspontot képviselte, mely a felvilágosodás eredményeit csak mérsékelten közvetítette – rendszerező, fogalom-definiáló jellegével az ifjú joghallgatók számára egy olyan konzekvens államfelfogást közvetített, mely alkalmas lehetett arra, hogy a reformkor nemzedéke ráépítse a kor kívánalmainak megfelelő igényeit.

Szibenliszt's state theory

Summary

Mihály Szibenliszt (1783 -1834) a representative of Hungarian natural law, best known for his publication on work of jurisprudence, entitled Institutiones juris naturalis (The institutions of natural law), published in tow volumes in 1823, and he was also a law teacher of the generation of the Hungarian reform area. The most famous of his students was Ferenc Deák, the leader of the growing reform movement for the political emanipation and internal regeneration of Hungary.

Mihály Szibenliszt published his work when he was the professor in Law-Academy of Győr. Because of this publication and on the recommendation of Chancerrrelly of Vienna he became appointed chairman of Roman and criminal law's department of the University of Pest.

Institutiones of Szibenliszt was written under the influence of Karl Anton Martini's theory, who was the follower of the German Enlightenment, the 18th-century philosophical movement characterized by Rationalism of Leibniz and Wolff. Martini's academic activities were not free from the attempts to justify the political authority. Martini as a professor of the University of Vienna was the most important advisor of Maria Theresia and later the Imperial Court in the field of central administration. He took a prominent part in organizing higher education and training of civil servants and judges, which was suitable for answering the new challenges caused by enlarged and reorganized central administration.

³² Gergely András: Az 1848-as magyar polgári államszervezet. In: A magyarországi polgári államszervezetek (Tanulmánykötet). Szerkesztette: Pölöskei Ferec és Ránki György. Tankönyvkiadó, Budapest, 1981. 53. p.

In the 18th century the attention of jurisprudence was more and more focused on the theories of state and public administration. According to this Szibenliszt in his second volume of Institutiones entitled Jus naturae sociale also concentrated on the problems of state theory, namely state authority, the method of the ruling power etc. In this aspect he is regarded as the follower of Martini. In spite of it he can't be considered to be a translator of Martini 's theory, because Szibenliszt compiles a great number of his own views (see his opinion about social contract).

A SZAMARITÁNUSOK JOGI HELYZETE A KERESZTÉNY RÓMAI BIRODALOMBAN

SÁRY PÁL*

Az ószövetségi Szentírás részletesen tudósít bennünket Szamaria Kr. e. 721-ben történő asszír megszállásáról, s az azt követő eseményekről. II. Szárgon, Asszíria királya (Kr. e. 722-705) az izraelita lakosságot deportálta, s Szamaria városait idegen telepésekkel népesítette be, akik Babilóniából, Kutából, Avvából, Hamatból és Szefarvajimból érkeztek.¹ A kutatók egy része szerint a szamaritánusok ezeknek az idegen telepéseknek az utódai, akik a helyi kultuszt – vagyis a zsidó vallást – a saját vallási szokásaikkal, hagyományaikkal keverték, s így létrehoztak egy új, szinkretista vallási irányzatot. Mások szerint a szamaritánusok ősei azok az izraeliták, akiket II. Szárgon nem hurcoltatott el Szamariából, akik tehát így eredeti lakóhelyükön maradvá ápolhatták tovább a Jahve-kultuszt. A harmadik, s egyben legelterjedtebb álláspont az előbbi két nézet kombinációja: eszerint a szamaritánus népcsoport a Szamariában maradt izraeliták és a betelepített idegen elemek keveredésével jött létre.²

A Szentírás szerint a szamaritánusok csatlakozni kívántak a babilóniai fogságból hazatérő zsidókhoz, de Zerubbábel, Juda perzsa helytartója (Kr. e. 520 körül), elutasította őket.³ Az elidegenedés ellenségeskedéshez vezetett. A szamaritánusok előbb megpróbálták megakadályozni a jeruzsálemi templom újjáépítését,⁴ majd – miután kudarcot vallottak – saját templomot építettek a Gerizim hegyen.⁵ Bár e templomukat I. Johannesz Hürkánosz főpap (Kr. e. 134-104) leromboltatta,⁶ a hegy – a mai napig – a szamaritánusok vallási központja maradt.

A keresztény Római Birodalomban a szamaritánusok a katolikusok (= ortodoxok), az eretnekek, a zsidók és a pogányok mellett önálló vallási

* DR. SÁRY PÁL

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Római Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Vö. 2Kí 17,24; Josephus Flavius: *Antiquitates Iudaicae* 9,14,3.

² E különböző elméletek összegzését lásd Menachem Mor: *The Persian, Hellenistic and Hasmonaean Period*, in: *The Samaritans* (ed. by Alan D. Crown), Tübingen 1989, 1 sk.

³ Vö. Ezd 4,2 sk.; Jos. Flav. *Ant. Iud.* 11,4,3.

⁴ Vö. Ezd 4,4 skk.; Jos. Flav. *Ant. Iud.* 11,4,4.

⁵ Vö. Jos. Flav. *Ant. Iud.* 11,8,2.

⁶ Vö. Jos. Flav. *Ant. Iud.* 13,10,3.

irányzatot képviseltek. Megítélésük, s ezzel együtt jogi helyzetük a IV-VI. század folyamán – az államhatalommal szembeni magatartásuk függvényében – többször változott. Míg eleinte a zsidókkal, később elsősorban véres felkeléseik miatt – inkább a szigorúbb szankciókkal sújtott eretnekekkel kerültek egy megítélés alá.⁷ Az alábbi tanulmány a rájuk vonatkozó császári rendeleteket kívánja bemutatni, s röviden elemezni.⁸

Az első császári rendelet, mely ránk maradt, s mely említést tesz a szamaritánusokról, Nagy Theodosius (379-395) nevéhez fűződik. A császár egyik fontos politikai célját a római társadalom belső békéjének megszilárdítása, a belső feszültségek felszámolása képezte. Ennek jegyében – annak ellenére, hogy 380-ban államvallássá nyilvánította a katolikus kereszténységet – többször fellépett a vallási fanatizmusból táplálkozó erőszak és a vallási diszkrimináció ellen.⁹ Ezt tanúsítja az a 390 februárjában kiadott rendelete is, mely Alexandria *praefectus*ának megtiltotta, hogy az állami célú a két főváros lakosságának ellátását biztosító – tengeri gabonafuvarozás körében a zsidók és a szamaritánusok testületére (*Iudaeorum corpus ac Samaritanum*) hárítson bizonyos terheket.¹⁰

Nagy Theodosius második gyermeke, Honorius nyugat-római császár (395-423) az államvallás megszilárdítására törekedett. Többek között azt kívánta elérni, hogy kizárólag katolikusok maradjanak meg udvarában és a császári szolgálatban. Témánk szempontjából kiemelést érdemel az a – 404 áprilisában kibocsátott rendelete, mely a zsidókat és a szamaritánusokat kizárta az államvédelmi szolgálatot ellátó *agentes in rebus* soraiból.¹¹

⁷ Ez jól kitűnik a Codex Theodosianus és a Codex Iustinianus eltérő szerkesztési elveiből: míg az előbbi, 438-ban kihirdetett rendeletgyűjteményben a szamaritánusokra vonatkozó rendeletek a zsidókra és a – zsidó és keresztény tanokat keverő – *caelicolanus*okra vonatkozó joganyaggal képeznek közös címet (CTh 16,8: *De Iudaeis, caelicolis et Samaritanis*), az 534-ben összeállított törvénykönyvben a szamaritánusok helyzetét rendező *constitutio*kat már az eretnekek jogait korlátozó rendeletek közé helyezték (C. 1,5: *De haereticis et Manichaeis et Samaritis*).

⁸ A téma jelenleg legelismertebb kutatója Alfredo Mordechai Rabello, a jeruzsálemi Héber Egyetem professzora. Publikációi közül a következőket emelhetjük ki: *Giustiniano, ebrei e samaritani alla luce delle fonti storico-letterarie, ecclesiastiche e giuridiche I-II*, Milano 1987-1988.; *The Samaritans in Justinian's Code I,5*, in: *Proceedings of the International Congress of the Société d'Etudes Samaritaines*, Tel Aviv 1991, 139-146.; *The Samaritans in Justinian's Corpus Iuris Civilis*, in: *Israel Law Review* 31 (1997) 724-743.; *The Samaritans in Justinian's Novellae*, in: *Proceedings of the Fifth International Congress of the Société d'Etudes Samaritaines (Helsinki, 2000)*, Geuthner 2005, 227-236. Ezúton is köszönetet mondok Rabello professzor úrnak, amiért tanulmányait elküldte számomra.

⁹ Vö. James Everett Seaver: *Persecution of the Jews in the Roman Empire (300-438)*, Lawrence 1952, 49.

¹⁰ CTh 13,5,18.

¹¹ CTh 16,8,16. A római „államvédelmi hatóság”-ról lásd Sáry Pál: *Titkos ügynökök a császárkori Rómában*, in: *Debreceni Szemle* 2002/4, 528–536.

III. Valentinianus uralkodása idején (425-455) az államhatalom nagyban támogatta az egyház törekvéseit: többek között elősegítette a pápai hatalom megerősödését.¹² A kereszténység további terjedésének előmozdítása érdekében a kormányzat védelmébe vette az államvallásra áttérő személyeket. Egy 426 áprilisában kiadott rendelet kimondta, hogy ha egy zsidó vagy egy szamaritánus gyermeke vagy unokája keresztény hitre tér, a szülő, illetve a nagyszülő nem tagadhatja ki, s nem is mellőzheti a kikeresztelkedett lemenőt: az államvallásra áttérő személynek tehát legalább a törvényes örökrészét meg kellett kapnia a hagyatékából. Az ezzel ellentétes végrendelet a benne foglalt rabszolgafelszabadítások kivételével érvénytelennek minősült, s a kitagadott vagy mellőzött keresztény lemenő peres úton követelhette a törvényes örökrészét. A *constitutio* értelmében a keresztény vallásra áttért lemenőt akkor sem lehetett kitagadni, ha súlyos büntettet követett el felmenőjével szemben; ilyenkor – a bűncselekmény bizonyítása esetén – az örökhagyónak csupán arra volt lehetősége, hogy kötelesrésze szorítsa a bűnelkövetőt.¹³

A birodalom keleti felében a kormányzat az államvallás megszilárdítása és védelme érdekében még határozottabb lépéseket tett. II. Theodosius (408-450), aki udvarát leginkább egy szerzetesi intézményhez tette hasonlóvá, 438-ban a zsidókat és a szamaritánusokat kizárta az állami hivatalokból, eltiltotta minden tisztség (*honor*) és méltóság (*dignitas*) viselésétől. Külön megtiltotta, hogy az említett vallású személyek városvédők (*defensores civitatis*) legyenek, vagy bírói hatalommal rendelkezzenek: ilyen jogkörben eljárva ugyanis visszaéléseket követhettek volna el a keresztényekkel szemben.

Természetesen a súlyos terhekkel járó, s emiatt méltán népszerűtlen közhivatalokat a zsidók és a szamaritánusok is betölthették, így szolgálhattak a *curiales* (városi tanácsosok) és a *cohortalini* (a helytartó hivatalszolgái) soraiban. Hivatalszolgákként (*apparitores*) azonban kizárólag polgári ügyekben (*in privatis negotiis*) hozott bírósági ítéleteket hajthattak végre, s nem lehettek börtönőrök: e tilalom oka is az volt, hogy ne tudjanak visszaéléseket elkövetni a keresztényekkel szemben.

A rendelet azt is megtiltotta, hogy a zsidók és a szamaritánusok új zsinagógákat építsenek; kizárólag a régi zsinagógák karbantartására, felújítására kaptak engedélyt. Ha a tilalom ellenére új zsinagógát építettek, annak épülete a katolikus egyház tulajdonába került, s az építő 50 font arany pénzbüntetés fizetésére volt köteles.

¹² Vö. A. H. M. Jones: *The Later Roman Empire (284–602)*, Oxford 1964, I, 210.

¹³ CTh 16,8,28. A rendeletet az akkor még csupán hét éves III. Valentinianus nevében valószínűleg a régensi szerepet betöltő Placidia, a császár anyja, Honorius féltestvére, bocsátotta ki.

A rendelet értelmében azt a személyt (ez valószínűleg zsidót és szamaritánust egyaránt jelentett), aki egy rabszolgát vagy egy szabadon született polgárt akár annak akarata ellenére, akár az illető meggyőzésével a keresztény hitről áttértett saját istentelen (*nefanda*) vallására, halálbüntetéssel és teljes vagyonek Kobzással kellett sújtani.¹⁴

A következő évszázadból nem maradt ránk olyan császári rendelet, mely a szamaritánusokat kifejezetten érintette volna. Az V. század második felében a szamaritánusok helyzete biztosan nem javult, hiszen többször is fellázadtak a keresztény államhatalommal szemben.¹⁵ A VI. század első évtizedei viszont kedvező változásokat hoztak számukra: a jogképességüket korlátozó rendelkezéseket valószínűleg nem tartották be, vagy kifejezetten hatályon kívül helyezték azokat.

E kedvező helyzet azonban 527-ben véget ért. Iustinus császár (518-527) uralkodásának utolsó évében, Iustinianus társcsászárrá való koronázása után (tehát 527. április 4-e és augusztus 1-je között), kollégájával közösen kiadott egy rendeletet, mely a korábbi évek viszonylag türelmes valláspolitikájával szakítva, újból kizárólag az ortodox vallású személyeknek engedélyezte a hivatalviselést. A *constitutio* az eretnekeket (köztük külön kiemelve a manicheusokat), a pogányokat, a zsidókat és a szamaritánusokat egyaránt kizárta valamennyi állami hivatalból: az említett személyek nem tölthettek be semmilyen méltóságot, nem viselhettek tisztséget sem a polgári, sem a katonai igazgatásban, nem tartozhattak semmilyen hivatalnoki rendhez, kivéve az *ordo cohortalium*-ot, melynek terhei alól viszont nem mentesülhettek; ezen kívül nem lehettek ortodox keresztények ügyében végrehajtók, adóbehajtók, nem lehettek városvédők, nem bíraskodhattak, s ügyvédi tevékenységet sem folytathattak. Ha a tilalom ellenére megmaradtak hivatalukban, ill. felvételt nyertek valamilyen hivatalba, büntetésül – a hivatalvesztésen túl – 30 font aranyat kellett fizetniük, s azok a tisztségviselők is súlyos pénzbüntetésben részesültek, akik alkalmazták őket.¹⁶

Iustinianus császár (527-565) nagybátyja halála után további rendeleteket bocsátott ki, melyek a szamaritánusok jogképességét korlátozták. 527 és 529 között három ilyen irányú rendeletet is alkotott. Az első ezek közül lényegében a 426-ban III. Valentinianus nevében kiadott, fentebb tárgyalt

¹⁴ Nov. Theod. 3,2-7.

¹⁵ A szamaritánusok 484-ben elfoglalták Neapolist, rátámadtak a pünködsi ünnepi szentmisére összegyűlt keresztényekre, s a misét celebráló helyi püspöknek levágták az ujjait. Egy időre hatalmuk alá vonták egész Szamariát, s királyukká választottak egy rablóvezért. Caesareában felgyújtották a Szent Prokopiosz-templomot, majd átmeneti győzelmüket a helyi cirkuszban kocsiversennyel ünnepelték meg. Vö. Crown: *The Byzantine and Moslem Period*, in: *The Samaritans*, 71 skk.; Nathan Schur: *History of the Samaritans*, Frankfurt am Main 1992², 85 skk.

¹⁶ C. 1,5,12.

constitutio rendelkezéseit újíttotta fel: az eretnekek és a zsidók mellett a szamaritánusoknak is megtiltotta, hogy végrendeletükben kitagadják vagy mellőzzék ortodox vallású gyermekeiket. Az ortodox gyermekekre tehát legalább a törvényes örökrészüknek megfelelő vagyónrészt kellett hagyni. A jogszabálysértő végrendelet érvénytelennek minősült. Az ortodox gyermeket csak akkor lehetett kötelesrésze szorítani (ami a törvényes örökrész egynegyede volt), ha az valamilyen büntettet követett el a szüleivel szemben (a gyermek kitagadása azonban ilyenkor sem volt lehetséges).¹⁷

A következő rendelet, melyet Iustinianus szintén ebben az időszakban bocsátott ki, minden bizonnyal azzal a határozott céllal született, hogy a szamaritánusok vallási irányzatát teljesen felszámolja. A császár parancsba adta, hogy a szamaritánusok zsinagógáit rombolják le, s azokat, akik megpróbálnak újakat építeni, büntessék meg. Kimondta továbbá, hogy a szamaritánusok vagyona sem végrendeleti, sem törvényes öröklés, sem ajándékozás vagy más ügylet útján nem szállhat át másra, csak ortodox személyre. A helyi püspökök és a helytartók kötelesek voltak jelenteni, ha a rendeletet megszegték, s ilyenkor az átruházott javakat a kincstár elkobozta.¹⁸ Könnyen felismerhetjük, hogy e rendelkezés közvetve arra kényszerítette a szamaritánusokat, hogy kereszteltessék meg gyermekeiket. Ha pedig erre nem került sor, az az állami bevételeket növelte.

Röviddel később Iustinianus e rendeletét megismételte, s kiterjesztette a montanistákra, a tascodrogitákra és az ophitákra is, akikől szintén megvonta azt a jogot, hogy zsinagógákat tartsanak fenn, és azokban összegyűljenek.¹⁹ A rendelet értelmében az említett vallási irányzatok követői – élők közötti és halál esetére szóló jogügylet által egyaránt – kizárólag ortodox személyre ruházhatták át javaikat. Mindaz, amit nem-ortodox vallású személyekre ruháztak át, a kincstárát illette. Mindezek mellett a császár újból kimondta, hogy sem eretnek, sem pogány, sem szamaritánus nem szolgálhat állami hivatalban, nem viselhet semmilyen rangot, nem lehet sem tanár, sem ügyvéd. Azt, aki ennek ellenére hivatalban maradt, pénzbüntetéssel kellett sújtani.²⁰

Egy 529-ben kiadott rendeletében Iustinianus tovább szélesítette a vallásuk miatt joghátránnyal sújtott személyek körét. Általánosságban kimondta, hogy idegen valláshoz tartozó (tehát nem ortodox) szülők után kizárólag ortodox

¹⁷ C. 1,5,13.

¹⁸ C. 1,5,17.

¹⁹ Az eretnek montanisták a misztikus-fanatikus phrygiai Montanosz követői voltak: közeli világvéget hirdettek, s eksztatikus lelkesedésükből fakadóan túlzásokba eső aszkézist gyakoroltak. A tascodrogiták szintén Montanosz követői közé tartoztak; nevüket onnan kapták, hogy imádkozás közben egyik ujjukat az orrukba (gör. *drougosz*) dugták. Az ophiták a gnoszticizmus egyik fő irányzatát képviselték; jelképük a kígyó (gör. *ophisz*) volt, nevüket is innen kapták.

²⁰ C. 1,5,18.

gyermekek örökölhetnek, akár végrendelet, akár a törvény alapján, s az ilyen szülők ajándékot is csak ortodox gyermekeiknek adhatnak. Ortodox gyermek hiányában ortodox *agnat* vagy *cognat* rokonok örökölhettek, ha azonban az örökhagyó ortodox rokonokkal egyáltalán nem rendelkezett, hagyatéka a kincstárra szállt.

A *constitutio* emellett azt is kimondta, hogy a nem-ortodox (tehát pogány, zsidó, szamaritánus vagy eretnek) szülők kötelesek ortodox gyermekeik eltartásáról gondoskodni, s kötelesek számukra (nemük szerint) hozományt (*dos*) ill. házasság előtti ajándékot (*donatio ante nuptias*) biztosítani. A keleti *praefectus praetorionak* címzett *mandatum* végén a császár a pogányok, a szamaritánusok és az eretnekek ellen korábban kiadott rendeleteket megerősítette.²¹

Valószínűleg e rendeletek kibocsátása miatt tört ki 529-ben a szamaritánusok legnagyobb lázadása.²² A felkelők újból elfoglalták Neapolist és Caesareát, a keresztényeket halomra gyilkolták, Neapolis püspökét is megölték.²³ Prokopiosz tudósítása szerint a Caesareában és más városokban lakó szamaritánusok névleg felvették a kereszténységet, a parasztok viszont „mind egy szálig fegyvert ragadtak a császár ellen, és egy Iulianos nevű rablót, Sabaros fiát tettek meg császáruknak. Egy ideig szembeszálltak a katonasággal és helyt is álltak, de azután vereséget szenvedtek egy csatában, és vezérükkel együtt elpusztultak. Azt mondják, százezer ember pusztult el ebben a vérfürdőben, és a vidék, a földkerekség legtermékenyebb területe attól fogva földművesek nélkül maradt.”²⁴ Mindez a mezőgazdasági ingatlanok keresztény tulajdonosai számára is súlyos következményekkel járt: „Ez a helyzet – folytatja Prokopiosz – teljesen tönkretette a földek tulajdonosait, akik keresztények voltak. Noha birtokaikból semmi jövedelmet nem húztak, mindig be kellett szolgáltatniuk a császárnak évi adójukat, amely tetemes összeg volt, mivel a csapás orvoslásában a méltányosságot egyáltalán nem vették tekintetbe.”²⁵

A véres lázadás leverése után Iustinianus tovább korlátozta a szamaritánusok jogait. 531 júliusában kiadott egy rendeletet, mely a pogányok, a manicheusok, a montanisták, a tascodrogiták és az ophiták mellett a szamaritánusoknak is megtiltotta, hogy bármilyen ügyben – akár perben, akár ügyletkötés során – tanúként szerepeljenek, s hogy bármilyen civiljogi ügylet

²¹ C. 1,5,19.

²² Prokopiosz szerint a szamaritánus parasztok fegyveres felkelése egy iustinianusi rendelet miatt tört ki (*Historia arcana* 11).

²³ Vö. Crown: *i. m.*, 74 sk.; Schur: *i. m.*, 87 skk.

²⁴ Prokopiosz itt valószínűleg túloz. Malalas szerint a csatában 20 ezer szamaritánus halt meg (*Chronographia* 18,447).

²⁵ Prok. *Hist. arc.* 11 (Kapitánffy István ford.).

(*legitimus actus* ill. *legitima conversatio*) alanyai legyenek.²⁶ A rendelet a többi eretneknek csak azt tiltotta meg, hogy perben ortodox személy ellen tegyenek tanúvallomást; más személyek ellen tehát tanúskodhattak, s ügyleti tanúk minden további nélkül lehettek.²⁷ Mint láthatjuk, a szamaritánusok az eretnekek közül is a legveszélyesebbeknek tartottakkal kerültek egy megítélés alá.

Három évvel később, 534 júniusában Iustinianus megtiltotta, hogy keresztény rabszolga legyen pogányok, zsidók, szamaritánusok, s más nem-ortodox személyek tulajdonában. E tulajdoni korlátozás megszegése esetén a keresztény rabszolga *ipso iure* szabaddá vált, idegen vallású birtokosának pedig 30 font pénzbüntetést kellett fizetnie a császári magánkincstárnak.²⁸

Újabb három évvel később, 537 augusztusában bocsátotta ki Iustinianus a 45. novelláját, melynek bevezető része szerint a zsidók, a szamaritánusok, a montanisták és „más megvetendő személyek” (*aliter respuendos homines*) közül egyesek arra hivatkozással igyekeztek a *curialis* terhektől megszabadulni, hogy ők a közhivatalok viselésétől el lettek tiltva. A császár felháborodva utasította vissza ezt az abszurd felfogást (*absurditas*), s határozottan kimondta, hogy az említett személyek kötelesek a *curialis* tisztséget betölteni, kötelesek az azzal járó terheket viselni, anélkül azonban, hogy ezért bármiféle megbecsülésben kellene részesülniük, s a tisztséggel együttjáró előjogokat sem élvezhetik. Míg az ortodox *curialis*okat például tilos volt testi büntetésben részesíteni, s más tartományba áttelepíteni, e privilégiumok az említett személyeket nem illették meg.²⁹

Az 545 márciusában kiadott 131. iustinianusi novella különböző egyházi kérdéseket rendezett. A terjedelmes *constitutio* 14. fejezete kimondta, hogy ha egy ortodox vallású személy olyan ingatlan tulajdonát ruházza át – akár élők közötti, akár halál esetére szóló jogügylet által – zsidó, szamaritánus, ariánus vagy más eretnek személyre, melyre templom épült, vagy ilyen személyekkel

²⁶ Papinianus a civiljogi ügyletek (*actus legitimi*) közé a következőt öt – sem időhatározást (*dies*), sem feltételt (*condicio*) nem tűrő – jogügyletet sorolta (D. 50,17,77): *emancipatio* (apai hatalom alóli felszabadítás), *acceptilatio* (*stipulatio*val létrejött kötelelem megszüntetése), *hereditatis aditio* (örökség elfogadása), *servi optio* (rabszolgák közötti választás a hagyományos részéről), *datio tutoris* (gyám kinevezése).

²⁷ C. 1,5,21.

²⁸ C. 1,10,2.

²⁹ A novella további része az eretneknek (*haeretici*) perbeli tanúzási képességéről rendelkezett. Rabello szerint az itt megfogalmazott szabályok a zsidókra és a szamaritánusokra is vonatkoztak (The Samaritans in Justinian's Corpus Iuris Civilis, 730 sk.; The Samaritans in Justinian's Novellae, 230 sk.). Ezzel az állásponttal nem értek egyet, s ezért e résszel nem is foglalkozom. Itt ugyanis azokról van szó, akik ortodox személyek mellett tanúskodhattak, ortodoxok ellen azonban nem. Mivel a szamaritánusok néhány évvel korábban – mint láthattuk – mindenféle tanúskodástól el lettek tiltva, ez a rész rájuk nem vonatkozott.

köt az ingatlanra vonatkozóan bérleti vagy örökhaszonbérleti szerződést, vagy ilyen személyeket bíz meg az ingatlan igazgatásával, az ingatlant a helyi egyház magának követelheti, s ha az ingatlanra időközben az eretnek búvóhelyet (*spelunca*) épített, vagy a zsidó zsinagógát emelt, annak tulajdonjoga is az egyházra száll.

Hat évvel később, 551 júniusában Iustinianus teljesen megváltoztatta a szamaritánusokkal szembeni politikáját. Az ekkor kiadott 129. novellája, amint címe (*De Samaritis*) is jelzi, kizárólag a szamaritánusok helyzetével foglalkozott. A bevezető részben (*praefatio*) Iustinianus utalt arra, hogy a korábbiakban számos joghátránnyal sújtotta a keresztényekkel szemben vadul és kevélyen viselkedő (*atroces et elatos contra Christianos*) szamaritánusokat: megfosztotta őket a végrendelkezés jogától, és megtiltotta, hogy törvényes öröklés útján olyan rokonaik örököljenek utánuk, akik nem az igaz keresztény vallás követői. Megtiltotta számukra azt is, hogy hagyományt rendeljenek, ajándékot adjanak vagy egyéb módon átruházzák vagyonukat olyan személyre, aki nem ortodox vallású.

A *constitutio* első fejezete szerint a császár értesült arról, hogy a szamaritánusok időközben változtattak magatartásukon, s felhagytak az ellenségeskedéssel. Érdekükben – az őket érő szankciók megszüntetése céljából

fellépett Sergius, Caesarea püspöke, aki tanúsította, hogy valóban megváltozott a helyzet, s a szamaritánusok ígéretet tettek arra, hogy a jövőben békésen élnek. A császár erre tekintettel engedélyezte, hogy a szamaritánusok újból szabadon végrendelkezzenek, illetve – végrendelet hiányában – szabadon örököljenek utánuk törvényes örököseik, szabadon ajándékozzanak, rendeljenek hagyományt, s szabadon kössenek szerződéseket.

A második *caput* hozzátette az előbbiekhöz, hogy törvényes öröklés esetén különbséget kell tenni keresztény és szamaritánus örökösök között. Ha ugyanis a végrendelet nélkül elhunyt szamaritánusnak vannak gyermekei, melyek közül egyesek keresztények, mások szamaritánusok, akkor csak a keresztény gyermekek örökölhetnek. Ez a különbségtétel a többi törvényes örökösrre is vonatkozott, oly módon, hogy az ugyanazon fokú, különböző vallású rokonok közül csak a keresztények örökölhettek az örökhagyó után. A közelebbi fokú szamaritánus rokonok öröklési igénye azonban megelőzte a távolabbi fokú keresztény rokonok igényét.

A kereszténység felvételét előmozdítani kívánó harmadik fejezet értelmében a törvényes öröklésből kizárt szamaritánusok is igényt tarthattak utólag örökrészükre, ha az örökhagyó halála után áttértek „a keresztények igaz hitére” (*ad rectam Christianorum fidem*); ilyenkor csupán azoktól a gyümölcsöktől estek el, melyekkel örökrészük az örökhagyó halála és a megterésük közötti időszakban gyarapodott.

Ezek után a császár kimondta, hogy a szamaritánusok által készített végrendelet éppúgy érvényes, mint az ortodox személyeké. Hozzátette azonban ehhez, hogy a szamaritánus örökhatározó végakarata csak akkor érvényesülhet teljes egészében, ha vagyónát kizárólag olyan személyekre hagyja, akik az általa követett vallási téveszme (*error*) hívei. Ha ugyanis a végrendeleti örökösök közül egyesek szamaritánusok, mások keresztények, a keresztények előnyt kell hogy élvezzenek oly módon, hogy a szamaritánusok a hagyatéknak legfeljebb az egyhatod részét (*duas uncias*) kaphatták meg, a hagyatéknak többi (tehát ötöt) részére a keresztények tarthattak igényt. Ilyenkor is érvényesült viszont az a szabály, hogy ha a végrendeletben örökössé nevezett szamaritánus személy később keresztény hitre tért, ugyanolyan elbírálás alá esett, mint azok, akik „kezdettől fogva” (*ab initio*) keresztények voltak.

Végül a rendelet utolsó, negyedik fejezete engedélyezte, hogy a szamaritánusok ajándékokat adjanak, hagyományokat rendeljenek illetve azokban részesüljenek, rabszolgákat szabadítsanak fel, s egymással szerződéseket kössenek.

Iustinianus bízott abban, hogy rendelete nyomán a keresztények és a szamaritánusok közötti feszültségek végleg megszűnnek. A császár ez irányú reményei azonban csakhamar szertefoszlottak. A szamaritánusok 556-ban újból fellázadtak uralma ellen, sok keresztényt megöltek, templomokat gyújtottak fel, s a Caesareában székelő helytartót is meggyilkolták.³⁰

Rabello szerint e véres felkelés volt az oka annak, hogy 572 májusában II. Iustinus császár (565-578) visszaállította a szamaritánusokat sújtó joghátrányokat.³¹ Ezt már csak azért sem tartom valószínűnek, mert a lázadás és a *De Samaritis* című, 144. novella kiadása között ehhez túl hosszú idő telt el: miért várt volna az államhatalom a megtorlással hat évig? A iustinusi rendelet bevezető része egyértelműen azzal indokolta a szankciók visszaállítását, hogy sok szamaritánus, miután megkeresztelkedett, folytatta korábbi vallásának gyakorlását.³² Ez pedig az államvallás megcsúfolását jelentette!

³⁰ Vö. Crown: *i. m.*, 75 sk.; Schur: *i. m.*, 90.

³¹ Rabello: *The Samaritans in Justinian's Corpus Iuris Civilis*, 732 sk.; uő: *The Samaritans in Justinian's Novellae*, 233.

³² A szamaritánusok e képmutató magatartására Prokopiosz többször is utal. Említést tesz például egy Arszeniosz nevű illetőről, aki Theodóra császárné legszűkebb köréhez tartozott, s egészen a szenátori méltóságig vitte. Szamaritánus volt, de hogy hatalmát el ne veszítse, fölvette a kereszténységet. Apját és testvérét viszont arra biztatta, hogy kegyetlenül bánjanak el minden kereszténnyel. Egy másik szamaritánus, Phausztinosz, szintén szenátori rangra emelkedett, s elnyerte szülőföldjének kormányzóságát. Színleg ugyan megkeresztelkedett, de továbbra is a szamaritánusok vallási szokásait követte, és szörnyűségeket követett el a palesztinai keresztények ellen (*Hist. arc.* 27).

A novella első fejezete megtiltotta, hogy a szamaritánusok akár végrendelet, akár a törvény alapján – örököljenek, hagyományban részesüljenek, vagy bármit megszerezzenek ajándék címén. Megtiltotta azt is, hogy a szamaritánusok végrendelkezzenek, ajándékozzanak vagy hagyományt rendeljenek olyan személy javára, aki nem „a keresztények igaz hitét” (*rectam Christianorum fidem*) vallja; keresztény örökös hiányában a szamaritánusok hagyatékára a kincstár tarthatott igényt.

A második *caput* fontos kivételt fogalmazott meg az előbbi rendelkezés alól. Azok a szamaritánusok, akik *colonusként* (tehát mezőgazdasági ingatlan röghöz kötött bérlőjeként) olyan földet műveltek, melynek jövedelme adóköteles volt, továbbra is szabadon átörököthették bárkire vagyonukat mind végrendeleti úton, mind a törvény alapján. Ha ilyen személyek örökös nélkül hunytak el, akkor az általuk művelt ingatlan tulajdonosára (*dominus praedii*) szállt vagyonuk, aki továbbra is köteles volt gondoskodni az adó fizetéséről.

A fejezet folytatása számos más szempontból korlátozta a szamaritánusok jogait. Kimondta, hogy a szamaritánusok semmiféle hivatalt sem viselhetnek, nem lehetnek ügyvédek, törvényszéki ülnökök, szónokok, s nem vehetnek részt az ifjúság oktatásában. Kimondta továbbá, hogy azt a szamaritánust, aki megkeresztelkedése után visszatér korábbi vallásához, s megtartja a szombatot, vagy más olyan szokást gyakorol, mely bizonyítja, hogy csak színlelte megtérését, vagyonelkobzással és életfogytig tartó száműzéssel kell büntetni. A császár ugyanezzel a büntetéssel fenyegette azokat is, akik védelmet (*patrocinium*) nyújtottak ilyen személynek.

Az őszintén megtérők megkeresztelését a rendelet természetesen továbbra is támogatta. Az ilyen konvertiták számára azonban előírta, hogy megkeresztelkedésük előtt két évig felkészítő oktatásban vegyenek részt. A katekumenátus elvégzésének kötelezettsége csak a felnőttekre vonatkozott, a gyermekeket, akik a keresztény hitigazságokat egyébként sem lettek volna még képesek felfogni, enélkül is meg lehetett keresztelni.

Végül a rendelet megtiltotta, hogy a szamaritánusok keresztény rabszolgát tartsanak, s kimondta, hogy ha egy szamaritánus keresztény szolgát vásárol, a szolga azonnal – *ipso iure* – szabaddá válik. A szamaritánusok nem-keresztény rabszolgái a *constitutio* értelmében szintén nyomban szabadokká váltak, ha keresztény hitre tértek.

The Legal Position of the Samaritans in the Christian Roman Empire

Summary

The Samaritans formed an independent religious sect in the Christian Roman Empire. Their legal position changed several times during this period. The imperial constitutions restricted their rights gradually, and pressed them indirectly to be baptized. Emperor Honorius expelled them from the agentes in rebus. During the reign of Valentinian III a constitution extended testamentary privileges for Samaritans who converted to Christianity. Theodosius II debarred Samaritans from all dignitates and militiae, but he did not relieve them of the onerous service of the cohortalini and the curiales. The same emperor prohibited Samaritans from constructing new synagogues. Between 527 and 529 Justinian intensified the measures against Samaritans. He excluded them from the legal profession, and forbade them to become teachers. Samaritans were debarred from making wills or receiving inheritances. Their synagogues were to be destroyed. In all probability these measures conduced to the greatest Samaritan revolt in 529. After the suppression of the rebellion, Justinian increased his pressure on the Samaritans. He forbade them to be witnesses, perform any legitimus actus, have Christian slaves, and deprived them of the privileges which attached to curial rank. In 551 the emperor changed his policy at the plea of Sergius, the bishop of Caesarea. He restored the right of the Samaritans to make a will, receive inheritances, give donations, and to enter other contracts. In 572, however, Justin II once again deprived Samaritans of these rights. The cause of this new change was the misconduct of the Samaritans. Many of them obviously simulated conversion to Christianity: after receiving baptism they continued their former religious customs, and in this way they infringed the state religion. For this reason the emperor prescribed a two year catechumenate for Samaritans before being baptized, and punished severely those who only simulated their conversion.

LEMONDÁS A TÁRGYALÁSRÓL TÖRTÉNETI FEJLŐDÉSE

NAGY ANITA*

A vádalku általában gyakorlati megfontolásból került bevezetésre. Enyhébb büntetést felajánlani az együttműködésért cserébe, kevésbé problematikus, mint az igazságszolgáltatás szüneteltetése vagy indokolatlan késlekedése. Ugyanakkor egyes vélemények szerint ez a jogintézmény nem az ügyek nagy száma által kikényszerített sajnálatos engedménynek, hanem a jövő humanus eljárási modelljének tekinthető.¹

Az tény, hogy az eljárás meglehetősen rövid, hiszen a bíróság előtti vádlott kijelentését az ügyész és vádlott, illetve védője közötti egyezkedés előzi meg. A tárgyaláson mindössze ezen megállapodás realizálására kerül sor. Ezt illusztrálja az alábbi idézet Révész Judit tollából²: „Képzeljük el, hogy valahol az Amerikai Egyesült Államokban betoppanunk egy tárgyalóterembe, ahol a (12 dühös ember) helyett csupán a büntetőeljárás négy főszereplőjét, a vádlottat, a védőjét, az ügyészt és a tárgyaló bírót találjuk. Leülve a teremben azt tapasztaljuk, hogy a bizonyítékok hosszas felvonultatása helyett a vádlott és a bíró gyors diskurzust folytat le egymás között. A vádlottat a védője a korábbi megbeszélések során mindenről kioktatta, és így a vádlott a bíró kérdéseire gyors, határozott válaszokat ad. Ezek után a bíró kiszabja a jogerős büntetést és a tárgyalást befejezettnak nyilvánítja. Ha ebben a pillanatban ránézünk az óránkra, látjuk, hogy mindössze húsz perc telt el a tárgyalás megnyitása óta.”

A büntető igazságszolgáltatás túlterheltsége általános jelenség, ezt illusztrálja az alábbi cikk: „Egy bíró maximum 90-120 ügyet tud megfelelően feldolgozni. Ehhez képest egy adott időben ténylegesen munkát végző helyi bírósági bíróra eső folyamatban lévő ügyek száma 150-200.”³ Az, hogy miért vált szükségessé ennek a merőben új jogintézménynek a bevezetése Magyarországon, nyilvánvaló, hiszen Az igazságszolgáltatás túlterheltsége mindenképp

* DR. NAGY ANITA

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Büntető Eljárásjogi és Büntetésvégrehajtási Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Kertész Imre: Megállapodás az elkövetővel. Rendészeti Szemle, 1993/10. sz. 22. o.

² Révész Judit: A vádalku alkalmazásának tapasztalatai az Amerikai Egyesült Államokban. Jogtudományi Közlöny, 1999/6. sz. 265. o.

³ Bírák Lapja, 1994/2. sz. 196. o.

maga után vonja az egyszerűsítő eljárások megjelenését, azaz a „legalitás elvének áttörését és az opportunitás elvének térhódítását”⁴

Az Európa Tanács Ajánlása a büntetőeljárás egyszerűsítéséről⁵ is az eljárások egyszerűsítését, gyorsítását szorgalmazza, valamint az Európai Emberi Jogi Egyezmény⁶ 6. cikke a tisztességes tárgyalásról, amely az ésszerű időn belüli tárgyalás feltételeinek megteremtését teszi kötelezővé az Egyezményhez csatlakozó államok számára.

Az 1998. évi XIX. törvény miniszteri indokolása⁷ kiemeli, hogy a megszokottól eltérő formák bevezetésére az eljárás gyorsítása és a bíróságok tehermentesítése ad okot. A bírósági túlterheltség mellett, célszerű a büntetőeljárásban, új, eddig nem ismert jogintézmény bevezetése, amely szintén az ügyek minél hamarabbi befejezését eredményezi. Ezt szolgálhatja a „lemondás a tárgyalás” jogintézménye Magyarországon.

A tárgyalásról lemondás a magyar büntetőeljárás merőben új jogintézménye, melyet az 1999. évi CX. törvény iktatott be az 1973. évi I. törvénybe és melyet a jelenleg hatályos Be. is fenntartott. Alkotmányunk 57. § (1) bekezdése kimondja, hogy a büntetőeljárás alá vont személynek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt vádat a törvény által felállított független és pártatlan bíróság igazságos és nyilvános tárgyaláson bírálja el. Ennek megfelelően a Be. 3. § alapján mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt vádról bíróság döntsön és a bűnösség megállapítására, továbbá a büntetés kiszabására egyedül a bíróság jogosult. Ebből következik, hogy a terheltnek joga van a tárgyaláshoz, azonban ez az egyszerűsítő eljárás lehetővé teszi, hogy erről a jogáról lemondjon. Az eljárás azonban nem a bírósági eljárás egészéről, hanem csak a tárgyalásról való lemondást teszi lehetővé. Ez jelentős munkateher csökkenést biztosít. Ez a jog azonban nem korlátlan, a legsúlyosabb büntetésekkel fenyegetett bűncselekmények esetén a terhelt érdekei is azt kívánják, hogy a bírósági eljárásra sor kerüljön.⁸

Igaz, hogy a vádalku az igazságszolgáltatás működőképessége fenntartásának alapvető intézményévé vált⁹, mégis a jogintézmény bevezetése nem egyértelműen kedvező fogadtatásban részesült, mivel az eljárás idegen a magyar eljárás-

⁴ Révész Judit: i. m. 265. o.

⁵ No. R 87/18 a büntetőeljárás egyszerűsítéséről, elfogadta a Miniszteri Bizottság 1987. szeptember 17-én, Strassbourg 1988.

⁶ 1993. évi XXXIII. törvény Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről.

⁷ Igazságügyi Közlöny, CVI. évfolyam 7. sz. 1092. o.

⁸ Az 1999. évi CX. törvény 113. §

⁹ Kelemen Ágnes: A vádalku, illetve megegyezés az Amerikai Egyesült Államok igazságszolgáltatásában. Magyar Jog, 1990/10. sz. 860. o.

rási rendszerben. Sokan az angolszász jogrendszerben meghonosodott vádalku (plea bargaining) intézményének magyar megfelelőjét látták benne.

A lemondás tárgyalásról is tartalmaz konszenzuális elemeket, hiszen a vád és a védelem egyetértése szükséges az alkalmazásához. Eltérően azonban az angolszász megoldástól nem folyik alku a büntetés mértékéről vagy annak elengedéséről, és a bíró az egyezség kialakításába semmiképp sincs bevonva. Az alku, a konszenzus, tehát nem a vádra vonatkozik, hanem az eljárási forma alkalmazására terjed ki.¹⁰ Erre tekintettel tekintünk át a vádalku megjelenésének történetét és nemzetközi megjelenési formáit.

Vádalku fogalma

Amennyiben a vádalku fogalmát definiálni szeretnénk, Stephen Saltzburg szavait kell, hogy idézzük: A vádalku során „a terhelt beleegyezik abba, hogy bűnösnek vallja magát az ellene felhozott vád tekintetében, bízva abban, hogy mind ezért cserébe valamit kap az államtól”¹¹ A vádalku fogalmának meghatározása nehézségekbe ütközik, mert „még abban sincs egyetértés, hogy milyen elemek megvalósulása esetén beszélhetünk vádalkuról (vádelejtésnek, vádmódosításnak vagy egyetértett bünteteskiszabási indítványnak kell történnie)”¹²

Az újabb tanulmányokban a vádalkut az ügyész, a vádlott és a védő közötti megegyezésként definiálják, melynek lényege, hogy a vádlott beismerésért (guilty plea) valamilyen ellenszolgáltatást kap:¹³ az ügyész ígéretet tesz arra, hogy :

- a) nem a legmagasabb büntetést fogja indítványozni, hanem vádlott számára jóval kedvezőbbet,
- b) eltekint a súlyosbító körülményektől és a bűncselekmény enyhébben minősülő alakja szerint emel vádat
- c) felfüggesztett büntetés kiszabását ígéri,
- d) más bűncselekményt nem hoz fel a vádlott terhére,
- e) a vádlott által elkövetett különböző bűncselekmények közül csak egyben tartja fenn a vádat,

¹⁰ Király Tibor: Büntetőeljárás jog. Osiris Kiadó, Budapest, 2003, 559. o.

¹¹ Stephen Saltzburg: American Criminal Procedure. 3rd Ed. ACB-1, 1989, 794. o.

¹² Grmela Zoltán: Vádalku – az amerikai modell. Magyar Jog, 1993/6 sz. 368. o.

¹³ Plea bargaining in the USA – Principals Principles, Institut of Criminal Law and Procedure. Georgetown University, Washington, 1980, 2. o. in: Fakó Edit: Vádalku a kontinentális jogrendszerben. Sectio Juridica et politica Tomus XX/1 Miskolc University Press, Miskolc, 2002, 274. o.

- f) kiterjedhet a plea bargaining harmadik személyekre is, ebben az esetben az ügyész lemond pl. a bűnszegéd felelősségre vonásáról,
 g) alku tárgya lehet a büntetés-végrehajtás helye és módja.¹⁴

A vádalkuban a kompromisszumkészségnek ugyanakkor nagy jelentősége van, amelyet kifejez Mike McConville,¹⁵ aki szerint a plea bargaining eljárásban nagy figyelemmel kell lenni az egyezséget lefolytató személyek kompromisszumkészségére.

A vádalku elhelyezése a büntető eljárásjog kompromisszumos eljárásaiban

Az opportunitás alapelveinek gyakorlati megvalósulását szolgálják a büntetőeljárásban a *megegyezésen alapuló eljárások*. Amennyiben megpróbálkozunk ezen eljárások csoportosításával az alábbiakat mondhatjuk el:

A) Megegyezéssel eljárás-megszüntetés

Ezekben az esetekben már a bírósági ügyszak előtt lezárul a büntető ügy. Sem a terhelt, sem az ellene indult büntetőeljárás nem kerül a bíróság elé.

a) Megállapodás az elkövetővel (együttműködő gyanúsított), illetőleg a fedett nyomozóval szemben, feljelentés elutasítása, illetőleg nyomozás megszüntetése fejében. „A feljelentést el kell utasítani azzal a bűncselekménnyel megalapozottan gyanúsítható *fedett nyomozóval* szemben, aki a cselekményt szolgálati feladata teljesítése közben bűnüldözési érdekből követte el, és a bűnüldözési érdek jelentősebb, mint az, amely az állam büntetőjogi igényének érvényesítéséhez fűződik.”¹⁶ Amennyiben pedig együttműködő gyanúsítottról van szó, akkor pedig a feljelentés elutasításának különleges oka az, hogy a bűncselekmény elkövetésével megalapozottan gyanúsítható személy az adott, vagy más büntetőügy felderítéséhez, bizonyításához hozzájárulva, olyan mértékben együttműködik a hatóságokkal, hogy az együttműködéshez fűződő érdek jelentősebb, mint az, amely az állam büntetőjogi igényének érvényesítéséhez fűződik.¹⁷ Ugyanezeket a szabályokat találjuk a Be. 192. § (2) bekezdése és 192. § (1) bekezdése alatt is a nyomozás megszüntetésének eseteinél.

¹⁴Plea bargaining in the USA, Institut of Law Enforcement and Criminal Justice. Georgetown University, Washington, 1978. 25. o. in: Fakó Edit: Vádalku a kontinentális jogrendszerben. Sectio Juridica et politica Tomus XX/1 Miskolc University Press, Miskolc, 2002. 275. o.

¹⁵ Mike McConville: Politika és etika a plea bargaining eljárásban. Journal of Law and Society, Volume 25, Number 4, 562. o.

¹⁶ Bánáti János–Belovics Ervin–Csák Zsolt–Sinku Pál–Tóth Mihály–Varga Zoltán: i. m. 287. o.

¹⁷ Uo. 286. o.

b) Diverzió. Míg az előbbi megoldás a bűnüldözési célokat szolgálta, addig a most felvázolandó megoldás a sértett helyzetének javítását, kárigényének kielégítését szolgálja. A viktimológia egyre népszerűbbé válása kapcsán egyre inkább előtérbe kerül a sértett és vele együtt az, hogy az állam büntető igényének érvényesülése helyett a sértettnek kell igazságot szolgáltatni. A megoldás lényege, hogy a terhelt vállalja, hogy az eljárás megszüntetése fejében kiegyezik a sértettel és az okozott kárt megtéríti. Ez az eljárás (mediációs eljárás) az 1970-es években diverzió vagy büntető útról való elterelés néven került be a büntetőjogi terminológiába.

c) Pénzösszeg fizetése fejében történő eljárás-megszüntetés. Ez a megoldás lehetőséget ad arra, hogy bizonyos pénzösszeg fizetése esetén, csekélyebb súlyú bűncselekmény miatt a büntetőeljárás már a nyomozás során lezáruljon, enyhítve ezzel a bíróságokra nehezedő munkaterhet. Németországban a gyakorlat kezdi áttörni a szabályozást, mivel előfordult olyan eset is, hogy a védői javaslatra az ügyész nem emelt vádat olyan „fehérgalléros” bűnügyben, ahol az okozott kár értéke 100.100.DM-t is elérte, miután a terhelt nagy összegű pénzt fizetett egy jótékonyasági szervezetnek.¹⁸

B) Egyszerűsített bírósági eljárások

a) Rövidített eljárás. Ha a terhelt hozzájárul, hogy lemond a tárgyalásról, annak garanciáiról, a bíróság cserébe törvényi rendelkezés alapján enyhébb büntetést szab ki, mint amennyit a tárgyalás alapján megítélne. Mivel a jogalkotó eleve rögzíti, hogy milyen kedvezmény adható (mint azt a magyar Be. is teszi a 534. § (2) bekezdésében a hozzájárulásért, hiányzik az alkudozás az eljárásból.

b) Büntetőparancs. A megegyezéshez kapcsolódó eljárás a büntetőparancs, azaz a tárgyalás mellőzések eljárás, (amelyről a későbbiekben részletesen lesz szó), ahol az egyszerűsítés és gyorsítás ára az egyes alapelvek sérülése.¹⁹ Ezek az alapelvek amelyek sérülnek: a közvetlenség (hiszen a bíró az „íróasztal mellett dönt”)²⁰, a nyilvánosság, a szóbeliség és nem érvényesül a kontradiktórikus eljárás sem.

c) Egyszerűsített eljárás. Példaként Franciaországban találkozunk ezen jogintézménnyel, amelynek lényege, hogy a francia eljárás a korrekcionalizáció intézményét használja úgy, hogy az ügyészség az esküdtbíróságok túlterheltsége miatt, bizonyos büntettek helyett (amelyek egyébként esküdtbírósági hatáskörbe tartoznának) vétség miatt vádolja meg az elkövetőt, így azokat a tényállási ele-

¹⁸ Hermann Joachim: A büntetőeljárás reformja Kelet-és Nyugat-Európában. Magyar Jog, 1993/6. sz. 305. o.

¹⁹ Bánáti János–Belovics Ervin–Csák Zsolt–Sinku Pál–Tóth Mihály–Varga Zoltán: i. m. 480. o.

²⁰ Uo. 480.o.

meket, amelyek a súlyosabb minősítést alapozzák meg, a vádemelésnél nem veszik figyelembe.

d) Vádalku. A lemondás a tárgyalásról a magyar jogban merőben új jogintézmény, amelyet nem egyhangú egyetértéssel fogadnak a szakmai körök. Sokan azt gondolják, hogy ez az angolszász, különösen az amerikai joggyakorlatban alkalmazott vádalku (plea bargaining) bevezetése a magyar jogba, ami ellentétes a hagyományos kontinentális jellegű jogunk rendszerével.²¹ Lemondás tárgyalásról tartalmaz konszenzuális elemeket, hiszen a vád és a védelem egyetértése szükséges az alkalmazásához, eltérően azonban az angolszász megoldástól nem folyik alku a büntetés mértékéről vagy annak elengedéséről, és a bíró semmiképp sincs bevonva. Az alku, a konszenzus, tehát nem a vádra vonatkozik, hanem az eljárási forma alkalmazására terjed ki.²²

Plea bargaining történeti fejlődése az USA-ban

Az Egyesült Államokban az ügyek túlnyomó többségét az ún. bűnösség elismeréses eljárásban (guilty plea) döntenek el. Bár az adatok mindig függnek az adott évben elkövetett bűncselekménytől, a helyszíntől és más körülményektől, de az tény, hogy 1994-ben az összes szövetségi ítéletek 91%-a a bűnösség beismerésével vagy *nolo contendere* (vád nem vitatásával) végződött.²³ Részben a tárgyalás-előkészítés szigorú szabályai miatt, az amerikai rendszerben a tárgyalással rendezett ügy ritka kivételnek tekinthető. Az ügyek kilencven százaléka a beismerő vallomás folytán tárgyaláson kívül, annak kitűzését megelőzően lezárul. A beismerő vallomást tevő vádlottat minden részletre kiterjedően tájékoztatják a beismerő vallomás következményeiről és a tárgyalás tartásának kéréséhez fűződő jogáról. Ha azonban a vádlott bíróság színe előtt beismerő vallomást tesz és lemond a tárgyalásról, a tárgyaláson kívül tett beismerő vallomás (amely azonban enyhébb ítéletet jelent majd) ugyanolyan hatályú, mint a tárgyalás végén meghozott, bűnösséget megállapító ítélet. Az előírászerű bírói kérdésekre adott válasz megadására húsz és negyven perc közötti idő áll rendelkezésre.²⁴

²¹ Király Tibor: i. m. 544. o.

²² Uo. 559. o.

²³ Révész Judit: i. m. 265. o.

²⁴ Gordon Mahler: The institutions of bail and plea bargaining (USA szövetségi ügyész-helyettes New York Nyugati kerülete). CEELI American Bar Association Central and East European Law Initiative 114. o.

A vádalku gyors térhódításnak az egyik oka a bíróság és a büntetőeljárás struktúrájában keresendő.²⁵ Az esküdtbíróági eljárást a XVIII. században a bíró uralta, a vádlott saját maga gondoskodott a védelméről a „hivatásos” védő száma pedig kevés volt. A bizonyítás során felmerült kérdések általában egyszerűek voltak, ezért a perek gyorsan lezajlottak. A városiasodás, a kriminalisztikai módszerek és a törvényszéki orvostan fejlődésének hatására a bizonyítás kifinomult, és emiatt egyre fontosabbá vált a védők szerepe.

Az alkoholtilalom (prohibíció) idején jelentősen megemelkedett a bűnelkövetések száma, és ez a bűnüldöző hatóságok és a bíróságok túlterheltségéhez vezetett.²⁶ Mindezek hatására megnőtt az igény egy eljárást megelőző, az ügyek elintézését meggyorsító intézmény kialakítására. A megoldást a plea bargaining jelentette, amely törvényi szabályozás nélkül terjedt el és élt évtizedekig a gyakorlatban.

A vádalkut kezdetben tehát sub rosa, titokban folytatták le: a bíró az előkészítő ülésen megkérdezte a vádlottat, hogy beismerése az ügyész ígéretének az eredménye-e, mire a vádlott kijelentette, hogy nem. A vádlott – a védője tanácsát, illetve az ügyész ajánlatát elfogadva – tette ezt a kijelentést. A legtöbb esetben a bíró tudta, hogy ez a kijelentés hamis. Az eredmény az lett, hogy a vádalku nem lehetett bírói felülvizsgálat tárgya, így a vádlott egy cinikus társasjáték szereplőjévé vált.²⁷ Az Amerikai Egyesült Államok elnökének Büntetőjogi Tanácsadó Testülete 1967-ben nyilvánosságra hozott egy jelentést, amelyben bizonyos fenntartásokkal, elismerte a plea bargainingot,²⁸ majd 1968-ban az Amerikai Ügyvédi Testület hozott a vádalkura vonatkozó irányelveket, az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága pedig 1971-ben a Santobello ügy²⁹ kapcsán a plea bargainingot jogszerűnek ismerte el.³⁰ 1974-ben a Legfelsőbb Bíróság elnöke a Kongresszus elé terjesztett egy javaslatot a Szövetségi Büntető Eljárásjogi Kódex kiegészítésére, mely javaslat alapján 1975-ben a plea bargainingot a

²⁵ Langbein, J.H.: Understanding the Short History of Plea Bargaining. Law & Society Rev. vol. 13. no. 2 (1979), 261. o.

²⁶ A jogintézmény az elmúlt évtized óta a bűnözés növekedése és a terjedelmes bizonyítási eljárás miatt a büntető rendszer működőképességének fenntartását biztosítja. Egyes becslések szerint a bíróság elé kerülő büntető ügyek 90%-ban születik ítélethozatal vádalku alapján) In: Dr. Grmela Zoltán: Vádalku – az amerikai modell. Magyar Jog 1993/6. sz. 368. o.

²⁷ Révész Judit: i. m. 266. o.

²⁸ The Challenge of Crime in a Free society. 136 Report of the President's crime Commission on Law Enforcement and Administration of Justice. 1967

²⁹ Santobello v. New York, 404 U.S. 257., 260. (1971)

³⁰ Ezt megelőzően 1970-ben a Legfelsőbb Bíróság egyértelműen kimondta, hogy a vádalku, önmagában véve (per se) nem tekinthető alkotmányellenesnek Brady v. United States 397 U.S. 742 (1970) McMann v. Richardson 397 U.S. 759 (1970) Parker v. North Carolina 397 U.S. 790 (1970) In: Révész Judit: i. m. 266. o.

Rules of Criminal Procedureban (Rule 11 Federal) legitimizálták. Időközben az egyes tagállamok is beiktatták a vádalkut a büntetőeljárás rendjükbe.

A plea bargaining eljárás

Azzal, hogy a vádlott a bűnösség beismerését választja, számos alkotmányos jogáról lemond. Így többek között lemond az Alkotmány V. Kiegészítésében biztosított jogáról, amely szerint önmagát senki nem köteles bűnösnek vallani, valamint senki nem kötelezhető arra, hogy maga ellen tanúskodjon. A vádlott lemond a XIV. Kiegészítésben biztosított azon jogáról is, amely azt garantálja, hogy egyetlen állam sem foszthat meg valakit életétől, szabadságától vagy tulajdonától *megfelelő törvényes eljárás nélkül* (Due Process of Law). A vádlott a bűnössége beismerését követően már nem hivatkozhat a XVI. Kiegészítésben írott jogára sem, amely szerint a vádlottnak joga van arra, hogy ügyét az esküdt-szék, gyors és nyilvános tárgyaláson bírálja el, valamint ahhoz sem lesz joga, hogy a tárgyalás során a terhelő tanúkkal szemben állhasson.³¹

A bűnösség beismerésének (guilty plea) fontos eleme, hogy a vádlott feltétlenül önkéntesen és a következmények tudatában mondott-e le alkotmányos jogairól és nem kényszer vagy tudatlanság következtében tette azt. Maga a „vádalku” tulajdonképpen két szakaszra osztható: az első szakasz az ügyész és a védő között zajló jogilag szinte szabályozatlan „alkudozás”,³² a másik pedig a bűnösség beismerésének bírói elfogadása, mely formai szabályok tömegével körülbástyázott.³³ Az USA-ban a vádalku intézménye összefüggésben áll a vádemelés rendszerével és gyakorlatával. Az ügyészek a vádemelés és a vád képviselte által az Egyesült Államok érdekeit védik és képviselik, széles diszkrecionális jogkörrel rendelkeznek, és velük szemben az igazságszolgáltatásnak nincs semmilyen felügyeleti vagy felülvizsgálati joga. Így ha az eljárás ésszerű és gyors lebonyolításának érdeke megkívánja, joga van az ügyésznek a vádalku keretében vádat elejteni vagy enyhébb cselekményben fenntartani.³⁴

³¹ Az Egyesült Államok Alkotmánya magyar nyelven, az Amerikai Egyesült Államok Nagykövetsége, U.S. Information Service gondozásában megjelent kiadványa alapján. In: Révész Judit: i. m. 267. o.

³² Az a tény például, hogy az ügyész azért nyújtott be súlyosabb bűncselekmény miatt vádat, mert a terhelt elutasította vádalkura tett indítványát, a bíróság döntését egyáltalán nem befolyásolja. Lásd: Bordenkircher v. Hayes, 434 U.S. 357 (1978) in: Grmela Zoltán: Vádalku – az amerikai modell. Magyar Jog, 1993/6. sz. 368. o.

³³ Uo. 368. o.

³⁴ Kelemen Ágnes: A vádalku illetve megegyezés az Amerikai Egyesült Államok igazságszolgáltatásában. Magyar Jog 1990/10. sz. 860. o.

Az USA büntetőeljárási jogának sajátossága, hogy a vádemelés már közvetlenül az eljárás megindítása után megtörténik. A nyomozóhatóság – mihelyt tudomást szerez a bűncselekmény elkövetéséről –, előzetes nyomozásba kezd, melynek célja az alapos gyanú fennforgásának megállapítása. Ha a gyanúsítottat elfogják, őrizetbe veszik, s ekkor indul meg a vizsgálat. Ezzel egy időben a terheltet bíróság elé állítják és az ügyész ott közli vele a legsúlyosabb vádpontokat. A vád megalapozottságát csak ezután vizsgálják.³⁵ Ha a vádesküdszék a vádat megalapozottnak találja, az ügyész formálisan vádat emel és azt az előkészítő tárgyaláson ismerteti a vádlottal.³⁶ A vád korai megfogalmazása így lehetőséget ad arra, hogy az őrizetbe vételtől a főtárgyalásig az egyezségkötés létrejöhessen a vádhatóság és a védelem között. Az USA szövetségi büntető eljárás törvényei azonban kimondják, hogy a vádnak a vádesküdszékhez való benyújtását megelőzően az ügyész nem bocsátkozhat alkudozásba.³⁷ Az ügyész a vádat a bírósági jóváhagyással csak a tárgyalás megkezdéséig változtathatja meg, ezt követően kötve van hozzá. Ezért van kiemelkedő jelentősége az előzetes eljárás különböző fázisaiban létrejövő vádalkunak. Az őrizetbe vételtől a tárgyalás megkezdéséig a védő a vádpontok visszavonásáért cserébe a fennmaradó vádpontokra védeence beismerését ajánlja fel, vagy maga az ügyész kezdeményezi a vádpontok részbeni visszavonását a beismerés fejében.³⁸

Az ügyész és a védő szerepe a plea bargaining eljárásban egészen más, mint a tárgyaláson, mivel az eljárás résztvevőinek, azaz a vádnak és a védelemnek maguknak kell mérlegelniük a bizonyítékokat, azaz, hogy a meglévő bizonyítékok alapján a vádlott felmentésének vagy bűnösségének megállapításának lehet helye. Az ügyész három célból törekszik a vádalkura: a) a vádlottat minél kevesebb energia-ráfordítással ítélik el, b) az eljárás megszüntetésének és a vádlott felmentésének valószínűsége a minimumra csökkenjen, c) a bíróság általa is elfogadható büntetést szabjon ki.³⁹

A védők is szívesen bocsátkoznak alkudozásba. Az USA-ban a védő számára nincs biztosítva iratbetekintési joga, így saját nyomozásának eredményei állnak csak rendelkezésre és mivel ez meglehetősen költséges ilyen úton információhoz jutni, próbálnak a magánnyomozás terhére a védők megszaba-

³⁵ A vád megalapozottságának vizsgálata három formában történhet: ügyészség által lefolytatott eljárásban, bírói meghallgatás alapján, vádesküdszék előtti vádemeléssel.

³⁶ A formális vádra a terhelt háromféleképpen reagálhat:

a) ártatlannak vallja magát (to plead no guilty) ekkor tárgyaláson döntenek bűnössége vagy ártatlansága felől, b) bűnösnek tartja magát és beismerő vallomást tesz (top lead guilty) c) nem vitatja a vádat, és ezáltal gyorsabb eljárásra és enyhébb büntetésre számíthat, bár beismerő vallomást nem tesz.

³⁷ Kelemen Ágnes: i. m. 860. o.

³⁸ Farkas Ákos: Konszenzuális elemek a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1992/ 8. sz. 510. o.

³⁹ Uo. 510. o.

dulni.⁴⁰ Az Amerikai Ügyvédek Társasága ezért kötelezővé teszi a védők számára a magánnyomozás lefolytatását akkor is, ha a vádlott bűnösségét beismerő nyilatkozatot akar tenni.

A védőt a következő célok vezetik a vádalkunál:

- a) kellemesebb és gyorsabb az ügyet az ügyész dolgozószobájában megbeszélni, mint a főtárgyalásra felkészülni
- b) az ügyek elenyésző százalékában számíthatnak méltányos díjazásra,
- c) a titokban lezajlott alku elfed minden hanyagságot, hozzá nem értést,
- d) a sikeres vádalkut, mint eredményt tudja felmutatni védencének, míg az esküdszéki tárgyalás kimenetele bizonytalan, annak alapján lényegesen súlyosabb büntetésre van kilátás.⁴¹

A bíró részvételét illetően a vádalkuban különböző megoldások születtek, egyes eljárásjogok pl. Szövetségi Büntető Eljárásjogi Kódex kifejezetten megtiltja az alkuban a részvételét, míg más eljárások kifejezetten támogatják azt, hiszen így a bíró közvetlenül ellenőrizheti a megegyezés létrejöttének ténybeli és jogi alapját. A vádalku eredményét a bíróságnak jóvá kell hagynia, mely szerint formális bizonyítás nélkül, az iratok és a felek előadása alapján megvizsgálja a megegyezés tartalmát. Az USA-ban amennyiben a bíróság elfogadja a az egyezés eredményét, a büntetés neme és mértéke tekintetében nem hozhat attól alapjaiban minőségileg eltérő határozatot. Ha a társadalom védelme vagy a közhangulat megkívánja, vagy a cselekmény tárgyi súlya miatt a vádalku alapján kiszabható büntetésnél lényegesen súlyosabb büntetés kiszabása látszik szükségesnek, a bíró nem támogatja az egyezséget.⁴²

A létrejött egyezés tartalma sokféle lehet. A vádlott oldaláról beismerést tartalmaz, míg az ügyész széles diszkrecionális jogának köszönhetően az alábbi kedvezményeket teheti:

- nem a legmagasabb büntetést fogja indítványozni, hanem a vádlott számára jóval kedvezőbbet,
- eltekint a súlyosbító körülményektől és a bűncselekmény enyhébben minősülő alakja szerint emel vádat,
- felfüggesztett büntetés kiszabását ígéri,
- más bűncselekményt nem hoz fel a vádlott terhére,
- a vádlott által elkövetett különböző bűncselekmények közül csak egyben tartja fenn a vádat stb.

Így a megállapodás tipikus tárgyai a következő témák lehettek az évek során formalizálttá vált eljárásnak köszönhetően (a végső írásos megállapodást az

⁴⁰ Uo.

⁴¹ Uo. 511. o.

⁴² Kelemen Ágnes: i. m. 860. o.

ügyész, a védő és a vádlott egyaránt aláírja, majd a bíróságnak történő átadás után a peranyag részévé válik):

1. Mely bűncselekmény esetében vallja be a vádlott a bűnösségét. Bizonyos esetekben a vádiratban nem szereplő bűncselekmények elkövetését ismeri be a vádlott. Ekkor a megállapodáshoz csatolni fogják vádiratban nem szereplő bűncselekményre vonatkozó információkat. (A bírónak a büntetés kiszabásánál figyelembe kell venni az ún. „bűncselekmény értékelési táblázatot” erre vonatkozóan is megegyezést tartalmaz a vádalku, amely ugyan nem köti a bírót, de általában elfogadásra kerül részéről.)
2. A vádalkut rögzítő megállapodásban benne foglaltatik, hogy a vádlottat (és esetleg más személyeket) milyen bűncselekményekkel nem fogják vádolni.
3. A vádalku tartalmazhat egy tanúzási kötelezettséget megállapító klauzulát. Ha a vádlott hamisan tanúzna, akkor a vád visszanyeri azon jogát, hogy az eredeti vádpontok alapján kérje a vádlott elítélését.
4. A büntetés mértéke állandó tárgya a megállapodásnak. Az ügyész magatartása háromféle lehet az eljárás vonatkozó részében: a vád hallgat, a vád támogatja a védelem enyhítési javaslatát, a vád felhívja a bíróság figyelmét a vádlott együttműködő magatartására, amely indirekt formája az előző esetnek.⁴³

Eddig tehát a plea bargaining eljárás első szakaszát elemeztük, amíg az ügy bírósági jóváhagyásig nem kerül. Az eljárás második szakasza a megállapodás bírósági jóváhagyása, ami előkészítő tárgyaláson zajlik egyesbíró előtt. Az USA Legfelsőbb Bírósága határozatban kimondta, hogy mivel a bűnösség beismerésével számos alkotmányos jogáról lemond, a beismerés érvényességéhez szükséges, hogy az önkéntes és tudatos legyen, mert különben a due process (méltányos eljárás) alkotmányos elvébe ütközne.⁴⁴ Így tehát a bíróság nincs kötve a vádalkuhoz, ha az valamilyen lényeges formai (nem önkéntes beismerés, nem tudatos beismerés)⁴⁵ vagy tartalmi hibában szenved (a beismert vád nem megalapozott), illetve ha az egyezségben foglaltak a közösség érdekeit sértik.⁴⁶

A beismerés önkéntességének megítélése soha nem volt problémamentes. Az önkéntesség megítélése összefügg azzal a követelménnyel, hogy a bizo-

⁴³ Robert W. Ogren: Az óvadék ellenében történő szabadlábra helyezés és a vádalku (lemondás a tárgyalásról) az Egyesült Államokban. CEELI Amerikai Ügyvédi Kamara Közép- és Kelet Európai Jogi Kezdeményezés 1999. szeptember, 23. o.

⁴⁴ Grmela Zoltán: i. m. 369. o.

⁴⁵ Tudatos a beismerés, ha a terhelt tisztában van azzal a jogával, hogy miről mond le: vallomástélt megtagadhatja, joga van az esküdtszéki tárgyaláshoz, joga van szembesítéshez, tisztában van vele, hogy kárjótételre kötelezhetik stb.

⁴⁶ A közösség érdekeit akkor sérti a vádalku, ha a rendelkezésre álló adatok szerint a bűncselekmény tárgyi súlya kiemelkedő vagy a kiszabható büntetés lényegesen enyhébb az adott esetben szükségesnél.

nyítékokhoz a vád és védelem egyformán hozzáférhessen. A beismerés nem tekinthető önkéntesnek, ha a terhelt azért teszi például, mert attól fél, hogy az ügyésznek előtte eltitkolt bizonyíték van. Az ügyész keltheti azt a látszatot, hogy döntő és megcáfolhatatlan bizonyítékai vannak, miközben egyáltalán nincs vagy csak gyenge bizonyíték van a kezében. Mindez alkalmas lehet arra, hogy a vádlottra nyomást gyakoroljon a beismerő vallomás megtétele érdekében.

Mindezeket figyelembe véve a bíróság az egyezséget vagy jóváhagyja vagy elutasítja, s ezt követően kitűzi a főtárgyalást. Ebben az esetben az ügyész és a védő *újabb alkudozásba* bocsátkozhat a főtárgyalásig, vagy pedig felkészülnek az esküdtszéki tárgyalásra, ahol az elutasított alku nem lehet figyelembe venni. Amennyiben az ügyész és a védő újabb alkudozásba bocsátkozott, akkor a bíróság elfogadja az egyezséget és már az előkészítő tárgyaláson ítéletet hoz. A fair eljárásnak a vádalku során is érvényesülnie kell, így az ügyészt a védőt és bíróságot tájékoztatási kötelezettség terheli a vádlott irányába és kötelesek az egyezségben foglaltak betartására.

Az ügyész, illetve a védő kötelezettségszegését, amennyiben nem tájékoztatják megfelelően a vádlottat, az előkészítő tárgyaláson meg lehet állapítani, ami a vádalku elutasítását eredményezheti. Ha viszont a bíróság nem tesz eleget figyelmeztetési, tájékoztatási kötelezettségének, a bűnösség beismerésén alapuló ítélet megtámadható és fellebbviteli bíróság hatályon kívül helyezheti azt, ha bizonyított, hogy a figyelmeztetés hiánya hatással volt a terhelt döntésére.⁴⁷ Ha az egyezséget akár az ügyész, akár a terhelt megszegi, a másik fél mentesül a vállalt kötelezettség alól. Ha az ügyész szegi meg az egyezséget, a terhelt beismerő vallomását visszavonhatja, azt a későbbiek során nem lehet a terhére figyelembe venni. Ha pedig a terhelt nem teljesíti a megállapodásban foglaltakat, az ügyészt nem köti ajánlata, visszatérhet az eredeti vádhoz. Mivel a büntetőeljárásban az ügyész és a terhelt nem egyenrangú szereplők, a megállapodás elsősorban az ügyészt, mint állami tisztviselőt terheli, vele szemben az elvárhatóság foka nagyobb. A gyakorlatban a vádalku megszegésével kapcsolatban jelentős problémák merülnek fel.⁴⁸

Ha a bíróság elfogadja a megállapodást, nem szakadhat el attól alapjaiban, nem hozhat olyan döntést, amelyre a terhelt az alku elfogadáskor nem számított, különösen vonatkozik ez a büntetés nemére és mértékére. Így összefoglalásként a vádalkut amennyiben csoportosítani szeretnénk, akkor beszélhetünk:

⁴⁷ Grmela Zoltán: i. m. 370. o.

⁴⁸ Kelemen Ágnes: i. m. 864. o.

vádalkuról

szűk értelemben: egy vagy több vádpontban foglalt bűncselekmény elkövetésének beismeréséért cserébe az ügyész a többi vádpont alóli felmentést ajánlja (felmentő megegyezés)

tág értelemben: az ügyész elfogadja a beismerést és cserébe enyhíti a vádat (enyhébb vádban megegyezés)

ítéleti alkuról

ítéletegyezség: az ügyész megegyezhet a bíróval egy konkrét ítéletben

ítélet indítványozására irányuló egyezség: az ügyész indítványt tesz a bírónak, hogy az ítélet ne legyen ellentétes a vádlott által különösen kért ítélettel

és beszélhetünk még arról az esetről, amikor

az ügyész a bírónak indítványozza, hogy a később kiszabandó ítélet a vádlottal való egyezségen alapuljon.

Összességében az USA-ban a vádalku szerepét értékelve az alábbi statisztikai adatokkal szolgálhatunk: 1995-ben 43 852 vádlott, az elítéltek 92%-a élt a vádalku lehetőségével. Így csupán 10 000 vádlott ügye került tárgyalásra szövetségi szinten. A jelenlegi rendszerben lehetetlen lenne 40 000 további esetben rendes eljárást alkalmazni. De a személyi feltétel sem kielégítő ahhoz, hogy minden ügy tárgyalásra kerüljön. Még ha a személyi – intézményi feltételek rendelkezésre is állnának, az ügyészek akkor is igénybe vennék ezt az intézményt, hiszen bűnöséget kimondó ítélet születik, és anyagi megtakarításokkal is jár ez az eljárás.⁴⁹

A vádalkut azonban több kritika is éri. Így a bírákat és az ügyészeket azért bírálják, mert munkaterhük csökkentése érdekében méltánytalanul enyhe büntetésekkel sújtják a bűncselekmények elkövetőit. Egy új keletű eset álljon itt ennek megerősítésre.⁵⁰ Az első a „Unabomber” eset, amikor Theodore Kascynski sorozatgyilkos szörnyű tetteit levélbombákkal hajtotta végre. A vád olyan vitatható vádalkut fogadott el, amely révén a gyilkos megmenekült a halálbüntetéstől. Az ügyészek az ügyben arra a véleményre jutottak, hogy értékeőbb egy biztos életfogytig tartó szabadságvesztést elrendelő ítélet, mint a halálbüntetést elrendelő határozat, amelynek elérése sokkal kétségesebb volt.

⁴⁹ Robert W. Ogren: i. m.

⁵⁰ Robert W. Ogren: i. m. 25-26. o.

Vádalku Európában

A büntetőeljárás rendszerek ugyan eltérőek Európában, de Európában is hosszú idők óta gondot jelent az egyre növekvő számú bűnözés és a bűnüldöző hatóságok túlterheltsége. Nem véletlen tehát, hogy a hasonló nehézségekkel küzdő jogrendszerek a kontinentális jogrendszer hagyományaihoz, sajátosságaihoz igazítva, átvették a vádalku alkalmazását. A hagyományos kontinentális tárgyalási rendszer modernizációjában Spanyolország és Olaszország játszott úttörő szerepet.

Spanyolország

A spanyol büntetőeljárásban 1882 óta ismert a bűnösség beismeréséhez kapcsolódó speciális eljárás, a *conformidad*. A beismerésnek ebben a sajátos formájában a vádlott egyetérthetett az ügyész által emelt váddal, és ez által lemondott a tárgyaláshoz való jogáról. Az eljárás menete következő volt:

1. Az ügyész a vádiratot megküldte a vádlottnak, melyben a büntetés mértékére is indítványt tett.
2. A vádlottnak nyilatkoznia kellett a vádpontok tekintetében, beleértve a büntetés mértékét is.

Az olyan bűncselekményeknél, ahol az indítványozott büntetés a 6 év szabadságvesztést nem haladta meg, a vádlott a bűncselekmény elkövetését és a büntetés mértékével való egyetértését kinyilvánította. Ilyen esetben a bíróság – ha elfogadta azt – bizonyítási eljárás nélkül szabta ki a büntetést, amely során lehetőség volt az indítványozott büntetés enyhítésére is.

1989-ben megindult reformfolyamat eredményeképpen kibővítették eme eljárást azzal, hogy:

az indítványozható büntetés mértékét, megemelték 12 évre
kibővítették azoknak az ügyeknek a körét, melyeknél a *conformidad* alkalmazható

lehetővé tették, hogy a vádiratra a terheltnek és a védőjének ne kelljen kategorikus nyilatkozatot tenni, elegendő valamilyen megjegyzést hozzáfűzni, ami az ügyésszel való kapcsolatfelvételt szolgálja.

Az újabb szabályozás szerint elegendő az ügyésszel való kapcsolatfelvétel elősegítése, mely lehetővé teszi a felek tanácskozását a tárgyalást megelőzően. Ennek eredményeként a főtárgyalás kezdetén a vádlott elismerheti a vádat, ha az a korábbihoz képest a büntetésre tett indítvány tekintetében a javára megváltozott.⁵¹

⁵¹ Farkas Ákos: i. m. 511. o..

Olaszország

Az 1989-ben hatályba lépett új és haladó szellemű büntető eljárásjogi törvény célja az igazságszolgáltatás hatékonyságának fokozása mellett a terhelt személyes szabadságának fokozottabb védelme volt. Az igazságszolgáltatás egyszerűsítését és gyorsítását ötféle külön eljárás szolgálja. Ezek közül a *patteggiamento* (a büntetés alkalmazásának indítványa), a plea bargaining olasz változatának tekinthető. A lényege, hogy az ügyész a védő és a terhelt kérelemmel fordulhat a főtárgyalás megnyitásáig a bíróhoz egy olyan büntetés kiszabása iránt, amelyben megállapodtak. Európában először az olasz törvényhozás tett kísérletet a vádalku beépítésére a kontinentális jogrendszerbe az 1981. november 24-i 689. számú törvénnyel.⁵² Az új törvényben a patteggiamento alkalmazási területe kiszélesedett és használata praktikusabbá vált. Korábban az alkalmazás feltétele az volt, hogy az elkövetett bűncselekményt három hónapnál nem hosszabb tartamú szabadságvesztéssel fenyegezzék, az új törvény ezt háromévi szabadságvesztésre emelte fel⁵³ és a terhelt az ügyéssel a büntetés tekintetében megegyezzen és ezt bármelyik fél kezdeményezheti, a bíróság elé terjesztésre azonban csak a vád és védelem közös megegyezése esetén van lehetőség. A vádalkura vonatkozó indítványban pontosan meg kell határozni az előírányzott büntetés fajtáját:

egyharmadával csökkentett büntetés,

pénzbüntetés,

szabadságvesztés, mely csak akkor indítványozható, ha mértéke a csökkenés után a két évet nem haladja meg.⁵⁴

Attól függően, hogy a megállapodást mikor terjesztik a bíró elé külön ülésen, előkészítő ülésen, előkészítő tárgyaláson vagy főtárgyaláson dönt annak elfogadásáról. Ha a bíró úgy ítéli meg, hogy elegendő ténybeli alap van, a vádemeléshez és a terhelt megállapodása önkéntes volt, illetve a kért büntetés nem akadályozza a társadalmi rehabilitációját, akkor elfogadja a megállapodást.

Fontos tény, hogy az olasz vádalkunál a bírónak *nincs mérlegelési joga*, az indítvánnyal vagy egyetért, vagy egészben elutasítja. A bíróság az iratok alapján vizsgálja meg a jogi minősítést és az ügy körülményeinek (enyhítő, súlyosító) felek általi mérlegelését, és akkor fogadja el az indítványt, ha ezeket helyesnek tartja. A bíró az eléterjesztett akták alapján tehát csak azt vizsgálhatja, hogy a felek ügyét jogilag helyesen ítélték-e meg, illetve az előírányzott büntetés megfelel-e a jogi előírásoknak.

⁵² Pusztai László: Az új olasz büntető eljárási törvény a hazai kodifikáció nézőpontjából. Magyar Jog, 1981/4. sz. 239. o.

⁵³ Farkas Ákos: i. m. 512. o.

⁵⁴ Pusztai László: i. m. 241. o..

Németország

Németországban a vádalkut nem felülről jövő reform vezette be, hanem hosszú évek során szokásjogi jelleggel működött. A helyzetet nehezítette az a tény, hogy nem volt egyetértés a megegyezés fogalmát és elnevezését illetően sem.⁵⁵ Éppen ezért a fellebbezési bíróságok és Szövetségi Legfelsőbb Bíróság kezdte némiképp szabályozni azáltal, hogy az egyes esetekben elvi értékű állásfoglalásokat tett. Németországban a megegyezésnek (amely folytatható tárgyalás előtt és tárgyalás idején is) három típusa különböztethető meg.

Az első forma, amikor az ügyész *mellőzheti a vádemelést* a kevésbé súlyos bűncselekmények esetén, ha az elkövető bűnössége csekély fokú, és a társadalomnak nem fűződik érdeke az elkövető büntetőjogi felelősségre vonásához. Az ilyen ügyekben az ügyész felajánlhatja a védőnek, ha a vádlott pl. bizonyos pénzösszeget fizet valamely jótékonyági szervezetnek, akkor ezzel befejezi az eljárást.⁵⁶ A megegyezési eljárás gyorsan elterjedt, és az alkudozás kerete túllépte a csekély fokú bűncselekményi határt, mert előfordult már 100 000.- DM kárt okozó bűncselekmény is az ilyen formán elintézett ügyek között.⁵⁷ Az alku az ügyész és a védő között zajlik, a vádlott nem vesz benne részt. Számára az előnyt az jelenti, hogy elkerülheti az eljárással járó terheket. A bíró jóváhagyására szükség van, melyet gyakorlatilag fenntartás nélkül megad.⁵⁸

A második esetkörbe a büntetőparancs kerül, amelynek alkalmazását a német jogban, majd az egyes külön eljárások nemzetközi összehasonlításánál elemzem, mivel itt most csak a vádalkuhoz kapcsoló nemzetközi megoldásokat vizsgáljuk.

A harmadik forma a vádlott beismerő vallomáshoz kapcsolódó forma, amely leginkább hasonlít az amerikai vádalkuhoz. Az alkudozás a formális vádemelés előtt zajlik az ügyész és a védő között. A beismerésért cserébe az ügyész a vádat az elkövető által elkövetett különböző bűncselekmények közül egy cselekményre korlátozza, vagy pedig a tárgyaláson enyhébb büntetés kiszabását javasolja.⁵⁹

Az alkura lehetőség van a tárgyalás menete közben is. A nagy terjedelmű, bonyolult ügyekben, mikor az eljárás nagyon hosszúnak ígérkezik, a vádlott dönthet úgy, hogy a tárgyalás elején, amikor a bíró kihallgatja, még nem tesz beismerő vallomást, de az ügy előrehaladtával azonban az ügy megéri az alkura. A vádalku annak ellenére, hogy széles körben elterjedt, nem része a büntető-eljárási törvénynek. Ebben közvetve állást foglalt a Legfelsőbb Bíróság, mikor a

⁵⁵ Absprache, Verständigung, Vereinbarung.

⁵⁶ Hermann Joachim: i. m. 305. o.

⁵⁷ Kertész Imre: Megállapodás az elkövetővel. Belügyi Szemle, 1993/10. sz. 21. o.

⁵⁸ Hermann Joachim: i. m. 305. o.

⁵⁹ Uo.

megegyezés törvényessége mellett szállt síkra azzal, hogy helyt adott a fellebbezésnek abban az esetben, mikor a bíróság ítéletében túllépte a büntetési tételnek azt a határát, melyet a megegyezés alkalmával ígért.⁶⁰

A német jogtudósok egy része azzal indokolva bírálja az ügyek elintézésének ezt a megegyezési módját, hogy az eljárás alapelveivel nincs összhangban és túl nagy nyomást jelent a vádlott számára. A német bírák, ügyészek és védők többsége azonban támogatja az alkut, ezért a gyakorlatban tovább is alkalmazzák⁶¹ annál inkább, mert a Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy nem törvényellenes a megegyezés, ha egyébként megfelel az alkotmányos elveknek.⁶²

Végül a vádalku kapcsán fontos ismertetni a *vádalku ellenzőinek véleményét*, így Albert W. Alschulerét⁶³, aki az esetet hozta fel, amikor egy bíró kifejtette a tőle tanácsot kérő ügyvédnek az általa követett elvet, miszerint ha a vádlott nagyon nem akar megegyezni és ragaszkodik a tárgyaláshoz, annak kétszer olyan hosszú büntetést fog kiszabni amiatt, hogy ezáltal kölcsönösen vesztegetik egymás idejét. Kétségtelenül súlyos nyomásgyakorló hatása van tehát a bírói részvételnek: ha a vádlott ugyanis látja, hogy a bíró mindenképpen alkut akar, akkor félő, hogy azért megy bele az alkuba, mert attól tart, hogy a tárgyalás esetén súlyosabb büntetést kap.

Summary

In my study I tried to give an overview about the place and historical development of criminal procedure law: Waiver of the Trial

Section 533 In the case of the procedure conducted based on a waiver of the trial, the provisions of this Act shall be applied with the derogations stipulated in this Chapter. Section 534 (1)⁶⁴ At the motion of the prosecutor, in a procedure instituted due to a criminal offence punishable by a maximum of eight years' imprisonment by law, the court may establish the guilt of the accused in a judgement delivered at a public session and may impose a sentence, if the accused waives his right to a trial and pleads guilty. Neither the private accuser, nor the substitute private accuser may motion for a procedure based on a waiver of the right to a trial.

⁶⁰ Kertész Imre: i. m. 18. o.

⁶¹ Hermann Joachim: i. m. 305. o.

⁶² Kertész Imre: i. m. 18. o.

⁶³ Alschuler, Albert W.: Implementing the criminal defendant's right to trial: Alternatives to the plea bargaining system. The University of Chicago Law Review, 1983, Vol. 50, 1938-1956 in: Tarr Ágnes: A vádalku szabályozásának egyes kérdései. In: Tanulmányok dr. Kovács Andor professzor születésének 120. évfordulójára. Debrecen, 2004, 158. o.

But, the waiver of trial may also be applied in the case of an offender having committed a criminal offence in conspiracy (Section 137.8 of the Penal Code) and has closely co-operated with the prosecutor and the investigating authority in the course of the investigation to prove the criminal case, but the investigation has not been terminated for any reason, even if the criminal offence is punishable by more than eight years' imprisonment by law.

Prosecutor taking into account the circumstances of the case, thus in particular the person of the defendant and the criminal offence committed, the prosecutor may initiate in the indictment the adjudication of the case at a public session, if the defendant
a) made a confession, admitting also his guilt in the course of the investigation, and
b) motions for the adjudication of the case at a public session.

The waiver of trial, the court shall act as a single judge and hold a public session. At the public session the attendance of the prosecutor and the defence counsel shall be statutory. The preparation of the public session shall be governed by the rules pertaining to the preparation of a trial.

In my study I also tried to show the proceed of the plea bargaining and the rules of this proceeding in other countries

AZ EURÓPAI ALKOTMÁNSZERZŐDÉS RATIFIKÁCIÓS VÁLSÁGA, AVAGY A KÖZVETLEN DEMOKRÁCIA ÉS AZ INTEGRÁCIÓ KOLLÍZIÓJA

ANGYAL ZOLTÁN*

1. Bevezetés

2007 tavaszán ünnepelhettük az európai integráció legfontosabb alapjait lefektető, az Európai Gazdasági Közösséget és az Európai Atomenergia Közösséget létrehozó Római Szerződések aláírásának fél évszázados évfordulóját. Amennyiben visszatekintünk az alapszerződések megszületésének és ratifikációinak körülményeire, akkor a maitól gyökeresen eltérő helyzetet láthatunk. A hat alapító tagállam egyikében sem született olyan döntés, mely szerint szükség lenne erről a nem csekély jelentőségű dokumentumról valamilyen formában a választópolgárokat közvetlenül is megkérdezni. Ez nem volt példa nélküli, hiszen pár évvel ezt megelőzően, az Európai Szén és Acélközösséget létrehozó Párizsi Szerződés hatálybalépéséhez sem kellett pozitív népszavazási eredmények. Még az is előfordulhatott volna, hogy ha akkor másként döntenek, úgy nem is létezne jelenlegi formájában az Európai Unió. Vajon az alapítók közül az akkori francia és holland kormány, illetve parlamenti többség miért nem tartotta fontosnak valamennyi választópolgár bevonását a döntésbe? Nem mérték volna fel a kérdés politikai és gazdasági súlyát? Nem volt szokás akkoriban a népszavazás? Tartottak az esetleges kudarctól? Vagy csak arról volt szó, hogy nem akarták olyan ügyben alkalmazni a közvetlen demokrácia legfontosabb eszközét, amelyre az tökéletesen alkalmatlan? Sokféle magyarázat lehetséges, egy azonban bizonyos, öt évtizeddel ezen történelmi esemény után az Alkotmányszerződésnek nevezett új alapszerződés kapcsán az EU eddigi történetének legsúlyosabb ratifikációs válságát éli át. A Közösségek létrejötte óta még soha nem fordult elő, hogy egy tagállamok közötti konszenzussal elfogadott szerződésmódosítás vagy új alapszerződés nem léphetett hatályba a ratifikációs folyamat megakadása miatt. Tanulmányomban azt vizsgálom, hogy milyen előzményei voltak az Alkotmányszerződés megszületésének, hogyan és miért került válságba a jóváhagyási eljárás és melyek a lehetséges megoldások és perspektívák a kialakult helyzetben. Legfőbb következtetésem, hogy az elmúlt években a közvetlen demokrácia

* DR. ANGYAL ZOLTÁN

egyetemi adjunktus (PhD)

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

útján történő hatalomgyakorlás és az integráció ügye élesen szembekerült – pontosabban szembeállították őket – egymással. Nem túlzás azt állítani, hogy az egyes tagállamokban rendezett uniós tárgyú népszavazások napjainkra az európai egyesülési folyamat továbbhaladásának legfőbb akadályává váltak. Amennyiben nem sikerül európai kérdésekben megállítani a nemzeti referendumok túlburjánzását, úgy az integráció fejlődése akár hosszabb időre is megakadhat.

2. Az Európai Konvent létrehozásához vezető út

Az európai integráció történetében nem ez az évtized volt az első, amelyben felmerült egy ún. alkotmányos szerződés megalkotásának szükségessége. Mégis sokáig úgy tűnt, hogy a régi álom most minden eddiginél közelebb kerülhet a megvalósuláshoz. Az elmúlt évtizedekben elsősorban az Európai Parlament keretében születettek ilyen tervek, azonban számos egyéb kezdeményezésről is tudunk. A Parlament által kidolgozott javaslatok közül kiemelést érdemel az 1984-es ún. Spinelli-terv, valamint az 1994-es Herman-terv. Ezekről annyit érdemes itt megemlíteni, hogy különösen a Spinneli vezetésével kidolgozott dokumentum számos pontja a későbbi szerződésmódosítások alkalmával megvalósult.¹ Azonban mindkét tervezet közös jellemzője volt, hogy a jelenlegi Alkotmányszerződéssel szemben nem volt céljuk felváltani az addigi alapszerződéseket, hanem azokat pusztán egy újabbal kívánták kiegészíteni annak érdekében, hogy alapjai lehessenek az integráció további fejlődésének.²

Az Európai Közösségek alapító szerződéseit majd három évtizeden át lényegében nem módosították. Az első jelentős és átfogó revízióra az 1986-os Egységes Európai Okmány adott alkalmat, majd egyre sűrűbben követték egymást az újabb és újabb módosítások: Maastricht, Amszterdam és Nizza. Az Egységes Európai Okmány kidolgozását követően azonban egyszer sem sikerült úgy lezárni egy kormányközi konferenciát, hogy azon a tagállamok képviselői valamennyi felmerült problémára megnyugtató választ adtak volna. Az asztal alá söpört és ideiglenesen félretett kérdések, illetve konfliktusok száma az idő előre haladtával folyamatosan növekedett. A probléma súlyát leginkább az Amszterdami, de még inkább a Nizzai Szerződés kidolgozásának körülményei mutatják.³ A két legutóbbi szerződés olyan alapvető területeken volt képtelen eredményeket

¹ Ilyen pl. a tagállamokkal szembeni szankció lehetősége a demokratikus alapelvek és az alapjogok súlyos és tartós megsértése esetén, amely az Amszterdami Szerződéssel kerül be az alapszerződésekbe.

² A tervezetéről bővebben lásd: Gál Krisztina: *Út az Európai Unió Alkotmánya felé*, Európai Tükör, 2004. október, 7-8. o.

³ Ehhez lásd még: P.G.Smits: *Constitution Building in the European Union*, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2002, 170-172., 205-206. o.

elérni, mint például az EU hatásköreinek világos meghatározása, az emberi jogok kérdése vagy a döntéshozatal reformja. A legtöbben emiatt úgy vélték, hogy a kilencvenes évekre a kormányközi konferencia, mint az alapszerződések reformjait kidolgozni hivatott testület, illetve módszer az integráció fejlődésének előmozdítójából sokkal inkább annak egyik fő akadályává vált. Ennek okai között megemlíthető, hogy a tagállamok képviselői alkotmányos kérdésekben nem rendelkeztek minden esetben kellő felhatalmazással az alternatívák közötti választásra, az európai intézmények szerepe és befolyása ebben a modellben nem érvényesülhetett eléggé, de legfőképpen az, hogy tagállami és a közösségi érdekek konfliktusából rendre az előbbiek kerültek ki győztesen.

Ennek hatására fogalmazódott meg azon elvárás, hogy az addigi kormányközi konferenciákat egy olyan intézményi forma - ha nem is váltsa fel, de - egészítse ki, amely képes egyértelmű válaszokat adni az európai egységfolyamat jövőjére vonatkozó kérdésekre.⁴ A 2001. decemberi Európai Tanács fogadta el az Európai Unió jövőjéről szóló laekeni nyilatkozatot, amely döntött az új alapszerződés kidolgozni hivatott Konvent felállításáról.⁵ A nyilatkozat tervezetét a belga kormány által megbízott szakértők készítették és az Európai Tanácsot előkészítő tárgyalásokon került véglegesítésre.⁶ A létrehozandó testület az EU történetének második konventje volt, ugyanakkor az első olyan, amelyik alkotmányos jellegű alapkérdésekre kereste és többnyire találta is meg a választ.⁷ A Konvent feladatait közvetett módon a Nizzai Szerződéshez csatolt egyik nyilatkozat határozta meg.⁸ Ez alapján – egyebek mellett – az alábbi területet kellett megvizsgálnia:

- miként lehetne az EU és a tagállamok hatásköreit a szubszidiaritás elvének megfelelően pontosabban elhatárolni és azt fenntartani;
- mi legyen az EU Alapjogi Chartájának státusza;
- hogyan egyszerűsíthetők a szerződések annak érdekében, hogy világosabbá és könnyebben érthetővé váljanak;
- mi legyen a nemzeti parlamentek szerepe az európai integrációban;
- hogyan lehet javítani az Uniónak és intézményeinek a demokratikus legitimitásán és átláthatóságán.

⁴ A konvent-módszer előnyeiről lásd még: Chronowski Nóra: *Európai alkotmányra szóló felhatalmazás*, Európai Tükör, 2005. május, 62-64. o.

⁵ *Laeken declaration, on the future of the European Union*, Presidency conclusions, European Council meeting in Laeken, 14 and 15 December 2001

⁶ Ehhez lásd még: Gál: i. m. 11. o.

⁷ Előzménye volt az Európai Unió Alapjogi Chartáját kidolgozó Konvent.

⁸ A Nizzai Szerződéshez csatolt 23. számú nyilatkozat az Unió jövőjéről

3. A Konventtől az Alkotmányszerződés aláírásáig

A 105 fős Konvent 2002. februárja és 2003. júniusa között működött. Jelentőségét nehezen lehetne túlértékelni, hiszen ez volt az első alkalom, hogy az uniós polgárok – köztük az akkor még csak tagjelölt államok polgárai – ilyen közvetlenül vehettek részt az integráció jövőjéről szóló vitákban. A Konvent működését a nyitottság, a pluralizmus és a demokratikus legitimitás magasabb szintje jellemezte az új szerződések előkészítésekor alkalmazott korábbi eljárásokhoz képest. A Konvent tevékenysége sikeresnek értékelhető, hiszen 2003. június 19-én Valéry Giscard d'Estaing, a Konvent elnöke Thessalonikiben be tudta mutatni az Európai Tanácsnak az Alkotmányszerződés tervezetét. A beterjesztett szöveget természetesen a kezdettől fogva sok kritika érte, amelyek előrevetítették, hogy a tagállamok részéről történő elfogadása messze nem tekinthető lefutott ügynek. A Konvent tervezetéről döntetni hivatott kormányközi konferencia az olasz elnökség alatt, 2003. október 4-én Rómában vette kezdetét az Európai Tanács rendkívüli találkozásának keretében. Mint ismeretes a kormányközi konferencián elsősorban a Tanácson belüli szavazati arányok meghatározása körül alakult ki a legnagyobb vita. Két tagállam, Spanyolország és Lengyelország ugyanis ragaszkodott ahhoz, hogy megőrizhessék a Nizzában kialakult súlyukat a szavazásokkor, és az ellenállásuk odáig vezetett, hogy első nekifutásra nem is sikerült megegyezni a végső szövegváltozatról. A kormányközi konferencia lezárására így csak a 2004. június 17-18-i brüsszeli Európai Tanácson kerülhetett sor, ahol a tagállamok elfogadták az európai alkotmány létrehozásáról szóló szerződést, amelynek ünnepélyes aláírására 2004. október 29-én került sor Rómában.⁹

A különböző jegyzőkönyvekkel és nyilatkozatokkal együtt közel ötszáz oldalas Alkotmányszerződés első része többek között az Unió célkitűzéseivel, hatásköreivel, intézményi keretével foglalkozik. A második rész az Alapjogi Chartát tartalmazza. A harmadik, legerjedelmesebb rész az Unió politikái és működése címet viseli. A negyedik részben találjuk a jegyzőkönyveket és mellékleteket, végül a záróokmányban az egyes nyilatkozatokat. Az új alapszerződés legfontosabb vívmányai között kell említeni, hogy megteremti az EU egységes jogi személyiségét, egységesíti az egymást követő alapszerződések mostanra már szinte áttekinthetetlen szövevényét¹⁰, egyértelműen rögzíti a Unió és a tagállamok közötti hatáskörök megosztását és az Unió lehetséges hatásköreit, illetve áttekinthetőbb formában újradefiniálja a jogi eszközöket és azok hierarchiáját. A Tanácson belüli kettős többségre vonatkozó új szabályokkal az új szerződés

⁹ Szerződés európai alkotmány létrehozásáról (HL C 310., 2004. 12. 16.)

¹⁰ Kivételesen alól az Euratom-Szerződés, amely változatlan formában továbbra is külön létezne.

egyszerűbbé és gyorsabbá tenné az unión belüli döntéshozatali folyamatokat. A közös külpolitikát érintő módosítások pedig Európa globális súlyának növekedését eredményezhetnék.¹¹ Összességében elmondható, hogy az Alkotmányszerződés hatálybalépése jelentős, de korántsem az eddigi legnagyobb lépést jelentené az egyre szorosabb egység felé vezető úton.

4. Amikor a bajok kezdődtek – a ratifikációs folyamat kezdete és megakadása

Az Alkotmányszerződés szerint a dokumentumnak 2006. november 1-jén kellett volna hatályba lépnie, amennyiben addig valamennyi tagállam saját alkotmányos követelményeinek megfelelően megerősítette, vagyis ratifikálta volna.¹² A Szerződéshez csatolt egyik nyilatkozat szerint, amennyiben az aláírástól számított két éven belül a tagállamok legalább négyötöde megerősítette azt, de egy vagy több tagállamban nehézségekbe ütközik a ratifikáció, akkor a kérdést az Európai Tanács elé kell terjeszteni.¹³

Egy nemzetközi szerződés ratifikációjának leginkább megszokott és kívánatos módja a parlamenti megerősítés. Egy-két kivételtől eltekintve (pl. Írország) az uniós tagállamok belső joga sem teszi kötelezővé ilyen témakörben referendum rendezését. Ennek megfelelően korábban az alapszerződések módosítása, illetve az Európai Uniót létrehozó szerződés esetében még csak elvétve fordult elő, hogy egy-egy tagállam a választópolgáiraira bízott volna egy ilyen döntést. E néhány népszavazás közül azonban több is – mint 1992-ben Dániában és 2001-ben Írországban – első nekifutásra negatív eredményt hozott, amelyekre a cikkben később még visszatérek. Az Alkotmányszerződés kapcsán minden eddiginél több, az akkori huszonöt tagállam közül tizenben döntöttek úgy, hogy a ratifikációs eljárásban valamilyen szerepet adnak a népszavazásoknak.¹⁴ Az Európai Parlament egy 2004 októberében – még a szerződés ünnepélyes aláírása előtt – hozott állásfoglalásában felhívta a Tanácsot, hogy kezdeményezze egy közös európai megerősítési menetrend kialakítását, valamint egy összehangolt kommunikációs stratégia kidolgozását az információs kampányok támogatására. A Parlament egy szimbolikus időpontra, a 2005 májusára javasolta a tervezett népszavazások és parlamenti eljárások lebonyolítását. A kezdeményezés süket

¹¹ A tartalmi értékeléshez lásd még: Bogdandy, Armin von, *The prospect of the European Republic: What european citizens are voting on?*, Common Market Law Review, 42, 2005, 934-941. o.

¹² Alkotmányszerződés IV-447. cikk

¹³ 30. sz. nyilatkozat az európai alkotmány létrehozásáról szóló szerződés megerősítéséről

¹⁴ Spanyolország, Franciaország, Hollandia, Luxemburg, Lengyelország, Dánia, Portugália, Írország, Egyesült Királyság és Csehország.

fülekre talált az érintettek körében. Éppen úgy, mint az a javaslat, amely egy valamennyi tagállamban egyszerre megrendezendő népszavazást indítványozott.¹⁵

Az EU tagállamai közül elsőként Litvániában került sor a ratifikációra 2004 novemberében, majd a sorban Magyarország,¹⁶ Szlovénia, Olaszország, Görögország, Belgium, Spanyolország, Németország, Ausztria és Szlovákia következett. Ezen államok közül Spanyolországban került sor az EU-ban elsőként véleménynyilvánító népszavazásra, amely bár alacsony részvétel mellett, de meggyőző eredményt hozott.¹⁷ A soron következő ország Franciaország volt. A francia alkotmány szerint a köztársasági elnök a Kormány vagy a Parlament két házának együttes indítványa alapján népszavazásra bocsáthatja azokat a – nemzetközi szerződést ratifikáló – törvényjavaslatokat, amelynek célja közösségi egyezmény jóváhagyása.¹⁸ Franciaországban már rendeztek integrációs tárgyú referendumot, mégpedig a Maastrichti Szerződés elfogadásáról. Úgy tűnik a francia vezető politikusok elfelejtkeztek arról a tényről, hogy csupán a választók egyetlen egy (!!!) százalékán múlott akkor a pozitív eredmény. Nagyon közel álltunk ahhoz, hogy egyebek mellett a közös pénz terve véglegesen az íróasztalfiókban maradjon. A franciák azonban úgy tűnik nem tanultak közelmúltuk történelméből. A fenti felhatalmazás alapján ugyanis a francia miniszterelnök indítványozta az Alkotmányszerződést megerősítő törvény meghozatalának felhatalmazásáról döntő népszavazás elrendelését, amelyet az államfő 2005. május 29-re tűzött ki. A népszavazás magas részvételi arányt és a nem-szavazatok 55%-os többségét hozta. Ezzel a döntéssel az addig sikeresen zajló ratifikációs folyamat megakadt. Persze a baj nem jár egyedül. Furcsa módon Hollandiában a hatalmon lévő politikusok úgy gondolták, hogy éppen az Alkotmányszerződés lesz az a dokumentum, amelynek kapcsán országuk történetének első népszavazását fogják megtartani. A 2005. június 1-jére kitűzött referendum eredménye jogilag nem kötelezte volna ugyan a holland parlamentet, azonban már előre bejelentették, hogy amennyiben a részvétel arány eléri a 30%-ot, akkor politikailag kötelezőnek fogják tekintetni magukra nézve a döntést. A holland választópolgárok 63%-a vett részt a népszavazáson és 62%-uk szavazott az Alkotmány-szerződés elfogadása ellen. A ratifikációs folyamat ezzel halálos sebet kapott, amin nem változtathatott az sem, hogy egy hónappal később a luxemburgi nép-

¹⁵ Schüssel osztrák kancellár nevéhez fűződik a felvetés.

¹⁶ 133/2004. (XII. 23.) OGY határozat az európai alkotmány létrehozásáról szóló szerződés megerősítéséről

¹⁷ A részvételi arány 42% volt, amelyből a szavazatok 77%-a támogatta az Alkotmányszerződés megerősítését.

¹⁸ A francia alkotmányjogi helyzet bővebb elemzését lásd: Törő Csaba: *Lehetséges terápia az EU Alkotmány-szerződése ratifikációjának megakadása esetére*, Európai Jog, 2005/3. 20. o.

szavazáson már többséget kapott a dokumentum. Jelenleg úgy állunk, 2007 tavaszáig a most már huszonhét tagállam közül tizenhét ratifikálta az új szerződést, kettőben elutasították, míg hét tagállamban a ratifikációs eljárás, illetve a tervezett népszavazások elhalasztása vagy felfüggesztése mellett döntöttek. Ez azt is jelenti, hogy még nincs meg a tagállamok négyötödének többsége, amelyhez az idézett jegyzőkönyv megkíván ahhoz, hogy a problémával az Európai Tanács foglalkozzon. Ennek azonban nincs jelentősége, mert az Európai Tanács minden 2005 utáni ülésén napirendre került a ratifikáció ügye.

5. A ratifikációs válság közvetlen kiváltó okai

A francia és a holland elutasítás hideg zuhanyként hatott az európai politikusokra. A ratifikáció kezdetén mindenki attól tartott, hogy milyen következménnyel járhat majd, amennyiben az Egyesült Királyságban népszavazásra bocsátják a kérdést. Ez ugyan meg is történt, ám a francia és a holland választópolgárok megtették azt a szívességet a brit vezetésnek, hogy nyugodt szívvel elhalaszthatta a tervezett referendumot, amelynek eredménye mindenki számára előre borítékolható volt. Pedig már a vészforgatókönyvek is készültek arra az esetre, ha egyedül a brit ratifikáció lett volna sikertelen.¹⁹ A francia és a holland döntést már nagyon sokan és sokféle szempontból elemezték. Az alábbiakban pusztán a legfőbb okokat tekintem át röviden. Mivel a dokumentum szövegét gyakorlatilag senki nem ismerte és nem is tudta értelmezni, ezért az elutasítás okait elsősorban nem a tartalmi kérdésekben találjuk meg. A közvélemény-kutatók és az elemzők között konszenzus van a tekintetben, hogy mindkét ország esetében az országos politikai viszonyok és a kedvezőtlen gazdasági folyamatok okolhatók elsősorban a kialakult helyzetért. E mögött pedig az húzódott meg, hogy egyrészt az uniós polgárok – és különösen e két állam lakosságának – körében nagyfokú bizalmatlanság alakult ki az egész politikai elittel szemben, másrészt az integrációs folyamattal szemben is megfigyelhető volt egy általános aggodalom.

Bár pusztán formai kérdésnek tűnik, mégis utólag visszatekintve súlyos hiba volt az új szerződést Alkotmánynak nevezni, hiszen ez a fogalom már önmagában is azt a téves képzetet kelthette a választópolgárokban, mintha ezzel az EU jelentős lépést tenne a politikai integráció, illetve a föderációvá válás felé. Felvethető, hogy államtanilag, illetve alkotmányjogi szempontból értelmezhető-

¹⁹ Az ötletek között szerepelt, hogy egy negatív eredményt hozó brit referendumot követően egy megismételt népszavazáson már a brit uniós tagsággal kötötték volna össze a felteendő kérdést. Korábban a Bizottság külkapcsolatokért felelős brit biztosa is úgy nyilatkozott, hogy ha a népszavazás sikertelenül végződik, akkor országának ki kellene lépnie az EU-ból, hiszen „*nincs értelme bent maradni örökös kerékkötőként.*”

e egyáltalán az, hogy az EU-nak legyen alkotmánya. Amennyiben a klasszikus alkotmányjogot tekintjük kiindulási alapnak, úgy nehezen tudjuk elválasztani egymástól az állam és az alkotmány fogalmát. Abban konszenzus van, hogy az EU-t nem tekinthetjük államnak, hanem csak egy szupranacionális jellegű nemzetközi szervezetnek. Ez persze még nem zárja ki, hogy egy alapszerződését alkotmánynak hívjanak, hiszen az alkotmányfogalom maga is sokoldalú jelentéstartalommal bírhat.²⁰ A Konvent tagjainak „túlbugósága” azonban e tekintetben sajnos visszafelé sült el.

Azt mondhatjuk, hogy a választópolgárok körében az Alkotmányszerződésről rendezett népszavazások lényegében arra szolgáltak alkalmul, hogy minden aktuális uniós ügyben is véleményt nyilvánítsanak. A legjobb példa erre Törökország EU-ba való belépésének kérdése. A nemmel szavazó franciák igen nagy aránya azzal a megalapozatlan félelemmel élt, hogy az Alkotmányszerződés elfogadása felgyorsíthatja és végső soron utat is nyithat a török csatlakozás előtt. Ez csak annyiban volt igaz, hogy a jelenlegi – legutóbb a Nizzai Szerződéssel módosított – alapszerződések nem tesznek lehetővé újabb bővítést, mert az intézményi kérdések, különösen a Tanácson belüli szavazati arányok pusztán a jelenlegi huszonhét tagállamra szabottak. Sok vihart kavart a francia közvéleményben az EU egyik új szolgáltatási irányelvének tervezete is, amely szintén kedvezőtlen irányba befolyásolta a végeredményt. A döntést befolyásolta mind a hollandok, mind a franciák esetében a bevándorlástól, illetve az új tagállamok munkavállalóinak megjelenésétől való félelem is.

Nem lehet megfeledezni arról sem, hogy az elmúlt évtizedek tapasztalatai azt mutatják, hogy már az európai parlamenti választások is elsősorban az aktuális kormánnyal, politikai elittel való ellenézés kifejezésére adtak alkalmat. Ez az ún. protest-szavazás ugyanígy jelen volt és van az Alkotmányszerződés jóváhagyása során is. Ahogy Dezséri Kálmán is utal rá, a 2005 tavaszára kialakult francia politikai helyzetről az alábbi választói monológ ad szemléletes képet: „*Választó: A válaszom NEM! De egyébként mi is a kérdés?*”²¹

Vannak, akik szerint az eddig említett okokra hivatkozó elemzések önmagukban nem adnak választ a történetekre és a két elutasítás mögött sokkal több áll, mint pusztán belpolitikai válság. Balogh András egy interjúban utalt rá például, hogy le kell számolni azzal az illúzióval és nagyra törő elképzeléssel, amely szerint az EU egy olyan lelkesedést kiváltó szerveződés lehet, amely hamarosan idejét múlttá teheti a nemzetállami kereteket.²² Az Alkotmányszerződés

²⁰ Ehhez lásd még: Chronowski: i. m. 61–62. o.

²¹ Dezséri Kálmán: *Kérdések az EU Alkotmányos Szerződésének jövőjével kapcsolatban*, Európai Tükör, 2005. november, 22. o.

²² *Mit lehet megtartani az európai álomból? Beszélgetés Balogh András professzorral a francia és a holland népszavazás után*, Európai Tükör, 2005. július-augusztus, 4. o.

tartalmilag is alkalmatlan volt arra, hogy aktivizálja és maga mellé állítsa a választópolgárok többségét. A Maastrichti Szerződés ratifikációja szintén nehézkes volt Franciaországban, azonban annak a szerződésnek volt egy nagy víziója: a közös pénz. Az Alkotmányszerződésben semmi ehhez foghatót nem találunk, hiszen újításai lényegében az intézményi reformban és az Alapjogi Charta beemelésében öltenek testet. Ahogy a Common Market Law Review szerkesztő kommentárja találóan fogalmaz ennek kapcsán: „*Nehéz beleszeretni az Alkotmányba.*”²³

6. Az EU válasza a kialakult helyzetre, a reflexiós időszak

A francia és a holland fiaskót követően az Európai Tanács 2005. júniusi ülésén a tagállamok állam- és kormányfői elfogadtak egy nyilatkozatot, amelyben kénytelenek voltak tudomásul venni a francia és a holland népszavazások eredményét. A nyilatkozat szerint a helyzet közös átgondolására van szüksége, amelynek során az egyes tagországokban a polgárok, a szociális partnerek, a nemzeti parlamentek és a pártok bevonásával széleskörű vitákat kell lefolytatni.²⁴ Az EU vezetői akkor még úgy gondolták, hogy a két referendum nem kérdőjelezte meg a megerősítési folyamatok folytatásának létjogosultságát, pusztán a menetrend kerülhet kiigazításra. Ezzel útjára indult az ún. reflexiós időszak, amelynek eredetileg egy évesre tervezet tartamát 2006 nyarán újabb egy évre meghosszabbították. Ennek során kiemelt figyelmet kapott a közvélemény informálása és meggyőzése, amelynek kereteit a luxemburgi miniszterelnök javaslata alapján a Bizottság az ún. „*demokrácia, dialógus és disputa*”, vagyis a három D Terve jelölte ki.²⁵ A terv eredményei sajnos meglehetősen szerénynek nevezhetők. Ahogy Györkös Péter is utal rá, a legnagyobb alapkérdés feloldhatatlannak tűnik, hiszen aki akar, az gyakorlatilag korlátlan mennyiségű információhoz juthat az EU-ról, aki viszont azt kívánja igazolni, hogy az Unió átláthatatlan és titokzatos szervezetként működik, az is könnyen igazolhatja valós vagy vélt meggyőződését.²⁶ A reflexiós időszakot az EU valójában időnyerésre kívánta felhasználni, hogy konszolidálódhasson a helyzet. Az elmúlt két évben a ratifikációs válság miatt a tagállamokban a legkülönbözőbb elképzelések fogalmazódtak meg az Alkotmányszerződés további sorsát illetően. Az EU előtt elmélet-

²³ *What now?*, Editorial comments, Common Market Law Review, 42, 2005, 908. o.

²⁴ *Az Európai Unió tagállamai állam- és kormányfőinek nyilatkozata az európai alkotmány létrehozásáról szóló szerződés megerősítéséről*, Európai Tanács, 2005. június 16-17.

²⁵ COM(2005)0494

²⁶ Györkös Péter: *A gondolkodási („reflexiós”) időszak első éve*, Európai Tükör, 2006. október, 19. o.

ben több lehetőség is áll, közte az alkotmányozás feladása, a jelenlegi szöveg módosítás nélküli ratifikálási kísérletének folytatása, a jelenlegi szöveg kiegészítése vagy pontosítása, a jelenlegi szöveget fejlesztő újraszerkesztés vagy módosítás, illetve a teljes újrafogalmazás. Az első és máig véglegesen meg nem válaszolt kérdés, hogy van-e esély a eredeti dokumentum elfogadására, vagyis meg lehet-e menteni az Alkotmányszerződést? Ennek a valószínűsége egyre kisebb, amely felveti a következő kérdést. Amennyiben elfogadjuk azt az állítást, miszerint az Alkotmányszerződés halott, akkor felmerül a hogyan tovább kérdése.²⁷

Az Európai Parlament 2006 januárjában elfogadott egy állásfoglalást a mérlegelési időszakról.²⁸ A Parlament szerint a népszavazási eredmények inkább az Unió jelenlegi állapotával való elégedetlenség kifejezésének tűnik, mintsem az alkotmányos reform elleni kifogásnak, ám az elutasítás eredménye éppen a jelenlegi állapot fenntartása és a reformok akadályozása. A jogi kötelező erővel természetesen nem rendelkező állásfoglalás alapvetően három kérdéskörrel foglalkozik. Egyrészt figyelmeztet arra, hogy a Nizzai Szerződés nem életképes alap az integrációs folyamat továbbviteléhez hiszen azon túl, hogy nem teszi lehetővé újabb államok felvételét, nem oldja meg az intézményi és döntéshozatali reformokat sem. A Parlament emlékeztet arra, hogy azok a politikai problémák és intézményi gyengeségek, amelyek miatt a Konvent létrejött, továbbra is fennmaradtak. Emiatt a Parlament többsége továbbra is támogatja az Alkotmányszerződés teljes ratifikációját, mivel annak elmaradása súlyos veszélybe sodorhatja a legutóbbi bővítés eredményeit és veszélyeztetheti az egész integráció ügyét is. Másrészt az állásfoglalás elutasítja azokat a felvetéseket, amelyek arra vonatkoznak, hogy az Alkotmányszerződés részlegesen, az azt már elfogadott tagállamok esetében alkalmazásra kerülhetne. A dokumentum szerint a selektív végrehajtás tovább súlyosbíthatná a bizalmi válságot. Végül a parlamenti aktus javaslatot tesz az alkotmányozási folyamat újraindítására a széleskörű nyilvánosság bevonásával.²⁹ Ebben az állásfoglalás nagy szerepet szán az Európai Parlament és a nemzeti parlamentek által szervezett közös konferenciáknak, amelyre 2006 májusában sor is került Brüsszelben.³⁰ Összefoglalva: az európai parlamenti képviselők többsége az Alkotmányszerződés változatlan formában

²⁷ Az Alkotmányszerződést elsőként a holland külügyminiszter nevezte halottnak az EU vezető politikusai közül. Ehhez lásd még: Györkös Péter: *Az Alkotmányszerződés jövője Európa jövője?*, Európai Tükör, 2006. március, 30. o.

²⁸ Az Európai Parlament állásfoglalása a mérlegelési időszakról: az Európai Unióról folytatott vita értékelésének szerkezete, témái és kerete (2005/2146/TNI/)

²⁹ A nyilvános vitáknak választ kellene adni olyan kérdésekre, mint pl. Mi az európai integráció célja? Mi Európa szerepe a világban? Mi az európai szociális és gazdasági modell jövője a globalizáció tükrében?

³⁰ Ehhez a témakörhöz lásd még: Mohay Ágoston: *Az Európai Parlament az Alkotmányszerződés jövőjéről*, Európai Tükör, 2006. július-augusztus, 10-12 o.

történő elfogadását tartotta volna a reflexiós időszak eredményes lezárásának és javasolták, hogy legkésőbb 2007 második felében szülessen egyértelmű döntés arról, hogy hogyan lehetne továbblépni az Alkotmánnyal kapcsolatban.

Az Alkotmányszerződés jelenlegi szövegének hatálybalépéséhez azonban szükség lenne a francia és holland népszavazások megismétlésére és azok sikere esetén a ratifikációt felfüggesztő tagállamok jóváhagyására is. Ez mai ismereteink szerint külön-külön is reménytelen vállalkozásnak tűnik. A megismételt referendum nem lenne példa nélküli az EU történetében, hiszen korábban Dánia és Írország esetében is sor került már rá, méghozzá pozitív végeredménnyel. Mindkét országban azonban sikerült azonosítani, hogy mely okok alapozták meg a választópolgárok többségének elutasítását és ezeket a kételyeket később különböző megoldásokkal el tudták oszlatni anélkül, hogy hozzá kellett volna nyúlni a már konszenzussal elfogadott szöveghez.³¹ Ez a helyzet esetünkben nem áll fenn, hiszen igazán érdemi kritika magát a szöveget nem érte. Franciaországban voltak ugyan a dokumentum szerkezetét és különösen annak harmadik részét érintő bírálatok, amelyek azonban nem orvosolhatók pusztán jegyzőkönyvekkel.³² A közvélemény-kutatási adatok szerint mind Franciaországban, mind Hollandiában egy megismételt referendum még nagyobb arányú elutasítást eredményezne. Ám ha valami csoda folytán ez mégsem így történne, úgy nagy valószínűsége lenne annak, hogy az Egyesült Királyságban, Lengyelországban vagy Csehországban leszavazzák a választópolgárok. Bátran kijelenthetjük tehát, hogy az Alkotmányszerződés jelenlegi szövege valóban halott és a mai helyzetet alapul véve esély sincs arra, hogy valaha is hatályba lépjen.

7. Hogyan tovább? – A lehetséges opciók 2007 tavaszán

2007 januárjában Németország vette át az EU soros elnökségét, mely sokakban reményt keltett arra nézve, hogy ezzel a ratifikációs válság is kikerülhet a holtpontról. A német elnökség alapelvét a kancellárasszony úgy fogalmazta meg, hogy az EU súlyos válságba kerül, amennyiben a jelenlegi pathhelyzetet nem oldja meg a 2009 júniusi európai parlamenti választásokig. Addig azonban már csak két év van hátra. Ha arra gondolunk, hogy mennyi időt vehet igénybe egy esetleges újabb Konvent, majd újabb kormányközi konferencia és az azt követő ratifikációk sora, akkor ez szinte biztos kudarc. Az EU persze 2009 után is elműködik a jelenlegi keretek között, mégis kezelhetetlen helyzetet eredményezhet

³¹ Pl. Dánia esetében egy külön jegyzőkönyvvel biztosították a kimaradási jogot a gazdasági és monetáris unió harmadik szakaszából. Ehhez lásd még: Törő: i. m. 19-20. o.

³² Erről lásd bővebben: *What now?*, Editorial comments, *Common Market Law Review* 42, 2005, 906-907. o.

hosszútávon a mai helyzet konzerválódása. Önmagában az a tény, hogy az EU négy esztendő alatt képtelen lenne megoldani ezt a konfliktust, súlyos következményekkel járna az integráció jövője szempontjából. A megoldási javaslatok és ötletek száma szinte végtelen, azonban vannak köztük, amelyekkel realisan számolhatunk. Ezek az alábbiak.

Az Alkotmányszerződés kiegészítése. E körben felmerült egy szociális jegyzőkönyv lehetősége, a keresztény gyökerek témája, de vannak javaslatok egyes uniós politikák szerepének kihangsúlyozására is, mint pl. az energetika vagy a migráció. Ennek támogatói szerint egy különböző jegyzőkönyvekkel kiegészített dokumentum már esélyes lenne a megismételt és a még hátralévő népszavazásokon.

Az Alkotmányszerződés leszűkítése. Ennek kapcsán született a legtöbb konkrét javaslat. Ezek szerint az alkotmány kifejezésen túl a szöveg harmadik részét is el kellene hagyni, mivel az első és a második valószínűleg átmenne a népszavazásokon. Aki azonban ilyet komolyan felvet, az nincs tisztában magával a szöveggel és az Alkotmányszerződés rendszerével. Ahogy Györkös Péter is felhívja rá a figyelmet, a harmadik részben foglalt rendelkezések 83%-a a jelenlegi alapszerződésekben is szerepel, vagyis része a szerződések szerkesztési konszolidációjának.³³

Mini szerződés. Az immár megválasztott francia köztársasági elnök korábbi javaslata, amely szerint viszonylag gyorsan egy újabb ún. „mini szerződést” kellene kidolgozni egyebek mellett az intézményi és döntéshozatali reformról, amelyhez elég lenne a parlamenti ratifikáció is.³⁴ Ezzel 2009-re konszolidálódhatna a helyzet és azt követően kerülhetne sor egy újabb Konvent és az alkotmányozási folyamat ismételt útnak indítására. A mini szerződés egyik „alváltozata” szerint csupán egy intézményes szerződést kellene tető alá hozni, amely pusztán az intézményi kérdésekre összpontosítana.

Teljesen új szerződés. Ez alapján tiszta lappal kellene újraindítani az egész vitát. Egy újabb Konvent összehívásával előlről lehetne kezdeni az alkotmányozást, annak minden vitájával és „öskonfliktusával”

³³ Györkös Péter: *Az Unió újakezdi – megint indul az alkotmányos vita*, Európai Tükör, 2007. március, 52. o.

³⁴ Csak halkan teszem fel a kérdést: Amennyiben ehhez elegendő lenne a parlamenti ratifikáció, akkor az Alkotmányszerződéshez vajon miért nem?

8. A ratifikációs válság valódi oka és a végleges megoldás

Rendkívül nehéz annak megítélése, hogy a fent vázolt opciók közül melyik megvalósulására van a legnagyobb esély. Amíg azonban nem tárjuk fel a válság igazi okát, addig egyik sem jelenhet végleges megoldást. Véleményem szerint nagyon kevesen foglalkoztak eddig a ratifikációs válság valódi és legfontosabb okával. A cikkben fentebb már említett közvetlen kiváltó okok elemzése ugyanis nem oldja meg az alapproblémát. Úgy gondolom, hogy a máig tartó válsághoz vezető útra akkor lépett rá az EU, amikor a tagállamai közül többen – mindenféle belső alkotmányos kényszer nélkül – úgy döntöttek, hogy népszavazásra bocsátják az Alkotmány szerződés szövegét. Dezső Márta írja, hogy két évszázaddal azt követően, hogy a referendum intézménye Franciaországban elsőként nyert alkotmányos státuszt, a XX. század utolsó évtizedében reneszánszát élte Európa országaiban.³⁵ Ez a megállapítás még inkább igaz az új évszázad első évtizedére. Ez más kérdésekben akár örvendetes fejlemény is lehetne, azonban az elmúlt évek tapasztalatai azt támasztják alá, hogy a követlen demokrácia és az integráció ügye a közelmúltban végletesen szembekerült – pontosabban szembeállították őket – egymással. Hogyan várhatjuk el, hogy egy uniós polgár – éljen bármelyik tagállamban – elolvassa és megérti az Alkotmány szerződés csaknem ötszáz oldalas szövegét? Egy átlagos választópolgár többnyire még a saját államának alkotmányát sem ismeri, hogyan képzelheti bárki, hogy a közösségi jog legfontosabb és legösszetettebb, bonyolult jogi terminológiát alkalmazó jogforrásával ez másként lenne. Ezért a helyzetért nem a választók a felelősek, hanem azok a politikusok, akik meghozták a döntést a referendumról, legyenek azok állam-, illetve kormányfők, kormánytagok vagy egyszerű parlamenti képviselők.

Fontos ezért rögzíteni, hogy francia és a holland népszavazáson nem az Alkotmány szerződés szövege bukott meg, hanem az a felelőtlen politika, amely részben maga is létrehozta, illetve teret engedett annak a politikai igénynek, hogy az integrációs alapszerződéseket, illetve azok módosításait egyre gyakrabban és egyre szélesebb körben tegyék ki a „nép döntésének”. Kizárólag az a politikai elit felel a kialakult helyzetért, akik az európai döntésekbe való beleszólás hamis illúzióját keltve megteremtették annak a lehetőségét, hogy hosszú évekre vagy akár évtizedekre is elakadjon az egységhez vezető folyamat. A jelenlegi válságból csupán egyetlen kiút kínálkozik. Véget kell vetni ennek a gyakorlatnak és azoknak kell ezt megtenni, akik felelősek érte. Már önmagában az is a nemzetek és tagállamok közötti indokolatlan megkülönböztetéshez és igazságtalanságokhoz vezetett, hogy egyes tagállamokban rendeztek népszavazást,

³⁵ Dezső Márta: *A referendum funkciója Európa államaiban*, Ünnepi tanulmányok Holló András hatvanadik születésnapjára, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003, 135. o.

míg másutt belátták, hogy a referendum ez esetben nem alkalmas hatalomgyakorlási technika. Az Alkotmány szerződést már megerősítő tizenhárca, a két elutasító, valamint a döntést elhalasztó hét tagállam közötti feszültségek is erre vezethetők vissza. Most mindenki a francia és a holland választópolgárokkal foglalkozik, miközben háttérbe szorul a már ratifikáló országok – köztük Magyarország – szempontrendszere, hiszen a mai helyzet szerint tizenhárca jóváhagyó döntést kidobhatunk a szemétkosárba, amire még nem volt példa.

Az sem véletlen, hogy az Alkotmány szerződés szövegét nem érte világos és egyértelműen beazonosítható kritika. Senki nem tudja megmondani, hogy mit kellene elvenni a szöveghez vagy hozzátenni ahhoz, hogy a tisztelt francia, holland, lengyel, cseh, brit, stb. választópolgárok többsége méltóztasson igent mondani rá. A jelenlegi viták azonban éppen erre irányulnak, így nem is vezethetnek eredményre. Bárhogy is módosuljon a jelenlegi szöveg, a választópolgárok eddig sem annak ismeretében és nem arról döntöttek. Feltehető, hogy a jövőben is csupán arra lesznek alkalmasak az ilyen referendumok, hogy levezessék egy-egy tagállam lakossága körében felgyülemlett olyan feszültségeket, amelyért közvetlenül vagy közvetve az EU-t is felelősnek tekintik. Abban a valószínűtlen esetben, ha a jelenlegi vagy a módosított új szerződés minden népszavazáson át is menne, még mindig szembe kellene nézni azzal, hogy mi lesz a következő szerződésmódosítás alkalmával? Az ideális az lenne persze, ha hosszabb időre vége szakadna a permanens szerződésmódosítások gyakorlatának és e tekintetben egy nyugodtabb időszak következne. Paradox módon ezt csak az Alkotmány szerződés hatálybalépésével érhetnénk el. A kör így bezárul. Amennyiben nem vetünk véget a referendum útján történő ratifikáció gyakorlatának valamennyi tagállamban, úgy jó esély van arra, hogy a jelenleg hatályos alapszerződések köbe vésve várhassák egy, a közös európai jövőért felelősebben gondolkodó korszak eljövételét.

Bibliográfia

- Dezső Márta: *A referendum funkciója Európa államaiban*, Ünnepi tanulmányok Holló András hatvanadik születésnapjára, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003, 135-157. o.
- Gál Krisztina: *Út az Európai Unió Alkotmánya felé*, Európai Tükör, 2004. október, 6-16. o.
- Törő Csaba: *Lehetséges terápia az EU Alkotmány szerződése ratifikációjának megakadása esetére*, Európai Jog, 2005/3. 17-22. o.
- Chronowski Nóra: *Európai alkotmányra szóló felhatalmazás*, Európai Tükör, 2005. május, 60-75. o.

- Mit lehet megtartani az európai álomból? Beszélgetés Balogh András professzorral a francia és a holland népszavazás után, Európai Tükör, 2005. július-augusztus, 3-10. o.*
- Dezséri Kálmán: *Kérdések az EU Alkotmányos Szerződésének jövőjével kapcsolatban, Európai Tükör, 2005. november, 18-35. o.*
- Györkös Péter: *Az Alkotmány szerződés jövője Európa jövője? Európai Tükör, 2006. március, 27-33.o.*
- Ódor Bálint: *Az Alkotmány szerződés jövője, Európai jog, 2006/6, 3-8.o.*
- Mohay Ágoston: *Az Európai Parlament az Alkotmány szerződés jövőjéről, Európai Tükör, 2006. július-augusztus, 3-15. o.*
- Györkös Péter: *A gondolkodási („reflexiós”) időszak első éve, Európai Tükör, 2006. október, 17-21. o.*
- Györkös Péter: *Az Unió újrakezdi – megint indul az alkotmányos vita, Európai Tükör, 2007. március, 47-55.o.*
- What now?*, Editorial comments, *Common Market Law Review* 42, 2005, 905-911.o.
- Bogdandy, Armin von, *The prospect of the European Republic: What european citizens are voting on?*, *Common Market Law Review* 42, 2005, 913-941.o.
- Laeken declaration on the future of the European Union*, Presidency conclusions, European Council meeting in Laeken, 14 and 15 December 2001
- Az Európai Unió tagállamai állam- és kormányfőinek nyilatkozata az európai alkotmány létrehozásáról szóló szerződés megerősítéséről, Európai Tanács, 2005. június 16-17.*
- Az Európai Parlament állásfoglalása a mérlegelési időszakról: az Európai Unióról folytatott vita értékelésének szerkezete, témái és kerete (2005/2146/INI)

The ratification crisis of the European Constitutional Treaty – the collision of the direct democracy and the integration

Summary

The future of the Constitutional Treaty is seriously endangered by the negative results of the referendums in France and the Netherlands. It appears clear today that there was not in fact a plan B in the cupboard in Brussels. The search for some kind of answer, including unanimous ratification, will take a long time. This paper takes a closer look at the antecedents of the development of the Constitutional Treaty, the possible reasons for the rejection and the future.

The reasons for the negative votes may be so contradictory and the results are so much the sum of a variety preoccupations, that it is difficult to get a clear view of the situation. The national contexts certainly played a major role in the rejection of the Constitution, but it is typical of the referendum procedure that it produces ambiguous replies to clear questions, and muddies any distinction between the question raised and the general context in which it is situated. The No votes appear to have been rather more

an expression of dissent at the present state of the Union than a specific objection to the constitutional reforms, but, paradoxically, the result of the No votes is to maintain the status quo and block reform. There is in theory a number of options available to the Union ranging from abandoning the constitutional project altogether, continuing to try to ratify the present text unamended, seeking to clarify or add to the present text, restructuring and/or modifying the present text with the aim of improving it, or embarking upon a complete re-write. In my opinion the member states ought to give up the referendums in the ratification process otherwise the European integration have to face very serious consequences in the future.

TAGÁLLAMI ÁLLAMPOLGÁRBÓL KÖZÖSSÉGI POLGÁR: A KÖZÖSSÉGI JOGALKOTÁS ÉS AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG SZEREPE A SZEMÉLYEK SZABAD MOZGÁSA TERÉN

ASZTALOS ZSÓFIA*

Nem vitatott a személyek szabad mozgását feldolgozó közösségi jogi szakirodalomban az, hogy az Európai Bíróságnak és a másodlagos jogalkotásnak milyen jelentős szerepe volt abban, hogy az Európai Gazdasági Közösséget (EGK) létrehozó Római Szerződésben (EGKSz.) deklarált, kizárólag a munkavállalók, az önálló vállalkozók és a szolgáltatás nyújtói és igénybevevői – tehát egy gazdaságilag aktív kör – számára biztosított szabad mozgás jogát általánossá tette, és fokozatosan kiterjesztette gazdasági tevékenységet nem végző személyekre is. Ezzel a folyamattal a közösségi intézmények egy új személyi kategóriát hoztak létre: a *közösségi polgárét*, aki immár olyan jogokat élvez államának EGK-beli tagsága révén, melyek közvetlenül a közösségi jogból erednek, és diszkriminációmentes bánásmódot biztosítanak számára egy másik tagállam területén, illetve bizonyos esetekben akár még saját államában is.

A szabad mozgás jogának ezen átalakulása tekinthető egyben magának az *uniós polgárság* előzményének is: a személyek szabad mozgása terén, a másodlagos joganyagban és a Bíróság ítélkezési gyakorlata eredményeképpen végbement fejlődés követte ki az utat az uniós polgárság intézménye felé. Fontos azonban különbséget tenni az uniós polgár és a közösségi polgár fogalma között. A két fogalom nem szinonim, az előbbit a Maastrichti Szerződés vezette be a közösségi jogba, míg az utóbbi egyértelműen az Európai Bíróság „terméke.” Lényeges eltérés az is, hogy az uniós polgároknak az EK-Szerződésben (EKSz.) deklarált politikai jogaik is vannak (igaz, továbbra is elsősorban a szabad mozgásuk, integrálódásuk elősegítése érdekében), míg a közösségi polgárok egyetlen és legfőbb joga továbbra is a szabad mozgás.

Bevezetőmben végül definiálnom kell a személyek szabad mozgása jogát. A fogalom alatt a következőkben összefoglalóan a természetes személyek számára biztosított azon jogot értem, hogy egy állampolgárságuktól eltérő tagállamban munkát vállalhatnak, vállalkozói tevékenységet folytathatnak, és ezekhez kapcsolódóan, illetve ettől függetlenül is beléphetnek egy másik tagállam

* DR. ASZTALOS ZSÓFIA

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

területére, ott tartózkodhatnak hosszabb vagy rövidebb ideig, és azt bármikor szabadon elhagyhatják.

A következőkben az alábbi témakörök köré csoportosítva tekintem végig a másodlagos jogalkotás és a Bíróság szerepét a közösségi polgár fogalmának kialakítása terén: a gazdasági tevékenység végzéséhez fűződő követelmény fokozatosan eltörölésén keresztül a személyi kör kitágítása; ezzel párhuzamosan a szabad mozgás személyi körét korlátozó kivételek megszorító értelmezés és korlátok közé szorítása; a szabad mozgás tartalmának – ezen belül elsősorban a diszkrimináció tilalmának – kiterjesztése.

I. Elmozdulás a szabad mozgás eredeti szabályozásától: a másodlagos jogalkotás szerepe

1. A „homo economicus” és családtagjai

Bár az EGKSz. a tevékenységei között nevesíti a *személyek* szabad mozgásának megvalósítását,¹ de ez valójában még nem jelentette a szabad mozgás jogának általános biztosítását, mivel az eredeti 48. cikk a munkavállalóknak, az 52. cikk az egyéni vállalkozóknak, az 59. a szolgáltatást nyújtóknak – tehát csupán a gazdaságilag aktív személyeknek – biztosította a szabad mozgás és tartózkodás jogát.² A Római Szerződés következképpen tagadta az „európai polgároknak,” azaz a tagállamok állampolgárainak szabad mozgáshoz való általános jogát, és – *Mattera* kifejezésével élve – csak a „*homo economicus europeus*” jogait ismer- te el,³ és annak megvalósítását is egy átmeneti időszak végére, 1970. január 1-re írta elő.⁴

¹ A 3. cikk c) pont értelmében a Közösség tevékenysége magában foglalja az áruk, a személyek, a szolgáltatások és a tőke tagállamok közötti szabad mozgását gátló akadályok eltörlését.

² Megjegyzendő, hogy a Közösség és harmadik államok között kötött nemzetközi megállapodások szintén munkavállalási jogot biztosítottak harmadik országokból érkező személyek számára, így például a Törökországgal kötött társulási megállapodás, valamint a Tunéziával, Algériával és Marokkóval kötött együttműködési megállapodás. Forrás: Rannou, Hélène: La citoyenneté européenne et l'immigration, *Revue des affaires européennes*, 2000/1-2., 42. o. A témáról lásd részletesebben: Eicke, Tim: The Third Country Agreements: The Right to work and to Reside in the First Generation Agreements, in: Guild, Elspeth (szerk.): *The Legal Framework and Social Consequences of Free Movement of persons in the European Union*, Kluwer Law International, Hague, 1999., 89- 105. o.

³ *Mattera Ricigliano, Alfonso*: „Civis europaeus sum”: citoyenneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l'article 8A du traité CE, *Revue du Marché Unique Européen*, 1998/3, 7. o.

⁴ *Dollat, Patrick*: Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne: enjeux et perspectives, Bruylant, Bruxelles, 1998., 56. o.

A 38/64,⁵ majd az azt hatályon kívül helyező 1612/68 rendelet⁶ 1. cikke szintén kizárólag a munkavállalók számára biztosítja a szabad mozgás jogát,⁷ a 73/148 irányelv⁸ pedig az ideiglenes vagy tartós jelleggel szolgáltatást nyújtók számára. Ezek a jogszabályok azonban egyben egy jelentős előrelépést is tettek: biztosítják azt, hogy a munkavállaló családtagjai⁹ – gazdasági tevékenység végzésétől és állampolgárságuktól is függetlenül – részesüljenek a szabad mozgás egyes részjogosítványában, így a fogadó tagállamba a munkavállalóval együtt beutazhatnak, ott tartózkodhatnak, a házastárs és a gyermek maga is gazdasági tevékenységet folytathat, ez utóbbiaknak ezeken felül joguk van a tanulásra is, továbbá bizonyos szociális jogok is megilletik a gazdaságilag aktív személyt és családtagjait.¹⁰

A családtagoknak – a családegyesítés nemzetközi jogban elismert jogán nyugvó¹¹ – joga azonban csak közvetett, származékos jog: a másodlagos jogalkotás azért ismeri el a családtagok jogait, mert ez a munkavállalás jogának „ho-

⁵ Règlement n° 38/64/CEE du Conseil du 25 mars 1964 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, HL 62., 1964.4.17., 965. o.

Az ezt megelőző tanácsi rendelet (règlement n° 15/61/CEE du Conseil du 15 et 16 août 1961 relatif aux premières mesures pour la réalisation de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, HL 57., 1961.8.28., 1073. o.) még elsőbbséget biztosított a tagállamok saját munkavállalói számára, munkavállalási engedélyhez köti ugyanis a más tagállamokból érkezettek munkába állását, amelyet csak abban az esetben kaphatott meg az illető, ha három hetet várt a munkába állás előtt, annak biztosítása érdekében, hogy nincsen a tagállam állampolgárságával rendelkező jelentkező az adott állásra. Forrás: Dollat, Patrick: i. m., 33. o.

⁶ A Tanács 1612/68/EGK rendelete (1968. október 15.) a munkavállalók Közösségen belüli szabad mozgásáról (HL L 257. 1968. 10. 19., 2. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 15. o.).

⁷ Rannou, Hélène: i. m., 42. o.

⁸ A Tanács 73/148 irányelve (1973. május 21.) a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás területén a tagállamok állampolgárainak Közösségen belüli mozgására és tartózkodására vonatkozó korlátozások eltörléséről (HL L 172., 1973. 6. 28., 14. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 167. o.).

⁹ Az 1612/68 irányelv 10. cikkének (1) bekezdése értelmében családtagok a munkavállaló házastársa és azok a lemenő egyenes ági rokoniak, akik 21 évnél fiatalabbak vagy a munkavállaló eltartottjai; valamint a munkavállaló és házastársa felmenő egyenes ági, eltartott rokonai. A (2) bekezdés ezen felül előírja a tagállamok számára, hogy lehetővé tegyék az (1) bekezdés rendelkezése alá nem tartozó családtagok letelepedését, ha a fent említett munkavállaló tartja el őket vagy vele közös háztartásban élnek abban az országban, ahonnan a munkavállaló érkezett.

¹⁰ A Tanács 1408/71/EGK rendelete (1971. június 14.) a szociális biztonsági rendszereknek a Közösségen belül mozgó munkavállalókra és családtagjaikra történő alkalmazásáról (HL L 149., 1971. 7. 5., 2. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 35. o.).

¹¹ A Bíróság a 249/86. sz. Loi allemand sur le séjour des ressortissants de la CEE ügyben 1989. május 18-án hozott ítéletében (EBHT 1989., 1461. o.) kifejezetten elismerte, hogy az 1612/68 rendeletet az EJEE 8. cikkében szereplő, a családi élet tiszteltben tartásához való joggal összhangban kell értelmezni. Forrás: Dollat, Patrick: i. m., 38. o.

zadéka”, annak megvalósulását, a munkavállaló „jólétét”,¹² és ezáltal mobilitási hajlandóságát segíti elő. Következésképpen, fő szabály szerint, amint a gazdasági tevékenység végzése vagy a családi kötelék megszakadt, a családtag is elvesztette jogait. A nyugdíjba vonulás esete ez alól kivétel, mivel az EGKSz.¹³ a korábban gazdasági tevékenységet végző személyeknek biztosította, a másodlagos jogalkotás¹⁴ pedig a nyugdíjas családtagjai számára is lehetővé tette a tartózkodás lehetőségét abban a tagállamban, ahol korábban a gazdasági tevékenységet végezte. Ezen felül, az 1251/70 rendelet 3. cikke értelmében a családtagokat a munkavállaló halála vagy a házasság felbomlása után is megilleti ez a jog, bizonyos feltételek mellett, abban az esetben is, ha a munkavállaló aktív életkorban halt meg.¹⁵

Arra viszont, hogy egy tagállami állampolgár nyugdíjasként költözzön egy másik tagállamba, csak az 1990-ben elfogadott, ún. „Júniusi Irányelvek” közül a 90/365 irányelv¹⁶ hatálybalépésétől kezdve volt lehetőség a közösségi jog alapján.

Jelentős változást hozott volna, ha elfogadásra kerül a Bizottság egy 1979-es javaslata, amely általános tartózkodási jogot biztosított volna a tagállamok állampolgárainak.¹⁷ Ezt a javaslatot többször is módosították a Parlament véleményének figyelembe vételével, mégsem fogadta végül el a Tanács. A legfőbb ellenérv az volt, hogy gazdasági problémát okozna, ha tömegesen költöz-

¹² Rannou, Hélène: i. m., 44. o.

¹³ A 48. cikk (3) bekezdés d) pontja (jelenleg, módosítást követően, EK 39. cikk (3) bekezdés) értelmében a munkavállalónak joga van arra, hogy egy tagállamban történő alkalmazását követően a Bizottság által végrehajtási rendeletekben meghatározott feltételek mellett az adott tagállam területén maradjon.

¹⁴ Az 1612/68 rendelet 7. cikkének (2) bekezdése, valamint a Bizottság 1251/70/EGK rendelete (1970. június 29.) a foglalkoztatás megszűnését követően a munkavállalóknak a fogadó tagállam területén maradásának jogáról (HL L 142., 1970. 6. 30., 24. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 32. o.).

¹⁵ Az 1251/70 rendelet 3. cikkének (2) bekezdése értelmében a következő feltételek mellett:

- a munkavállaló a halála napján legalább 2 éve folyamatosan a tagállam területén tartózkodott, vagy
- halála munkahelyi baleset vagy foglalkozási megbetegedés következménye, vagy
- a túlélő házastárs a fogadó állam állampolgára vagy az érintett tagállambeli állampolgársága a munkavállalóval kötött házassága miatt szűnt meg.

¹⁶ A Tanács 90/365/EGK irányelve (1990. június 28.) a kereső tevékenységük folytatásával felhagyó munkavállalók és önálló vállalkozók tartózkodási jogáról (HL L 180., 1990. 7. 13., 28. o. magyar nyelvű különkiadás 20. fejezet, 1. kötet, 5. o.).

¹⁷ Proposition de la directive de la Commission présentée au Conseil le 31 juillet 1979 relative au droit de séjour des ressortissants des Etats membres sur le territoire d'un autre Etat membre, HL C 207., 1979. 08. 17.

Forrás: Bourrinet, Jacques: Vers une citoyenneté européenne; aspects économiques, Revue du Marché commun et de l'UE (1992) 362. 773. o. és Dollat, Patrick: i. m., 114. o.

nének át a személyek azokba a tagállamokba, ahol a szociális ellátások kedvezőbbek, ezért a Bizottság visszavonta a javaslatot.¹⁸

2. A szabad mozgás átalakulása a belső piac koncepciójának hatására

Az Egységes Európai Okmány új kontextusban ismétli meg a Római Szerződés személyek szabad mozgására vonatkozó kifejezéseit, bevezetve a belső piac fogalmát. A 7a. cikk (jelenleg, módosítást követően 14. cikk) egy forradalmi újítást vezet be: előírja a belső határok 1992. december 31-ig történő fokozatos megszüntetését. A 14. cikk azonban ezen időpont után sem rendelkezett közvetlen hatállyal, amint a már az uniós polgárságra vonatkozó rendelkezések hatálybalépése után, 1999-ben hozott Wijsenbeek-ítéletből¹⁹ kiderült.

A belső határok nélküli terület megvalósításának egyik előfeltétele a szabad, formalítások nélküli határátlépés. Ennek megvalósítása először a Közösségen kívüli keretek között kezdett körvonalazódni, a schengeni együttműködés keretében, amely csak az Amszterdami Szerződéssel került be az uniós joganyagba, részben az I., részben pedig a III. pillérbe.²⁰

A személyek szabad mozgását lehetővé tevő másik tényező az általános tartózkodási jog megteremtése. Ez utóbbi irányelvekben került szabályozásra: a Tanács – a korábbi javaslattal ellentétben – nem egy, hanem három irányelvvel kiterjesztette a szabad mozgás jogát gazdaságilag még nem aktív személyekre, a diákokra,²¹ a már nem aktív személyekre, a nyugdíjasokra,²² és – ami a legjelen-

¹⁸ O'Leary, Siofra: The evolving concept of Community citizenship: from the free movement of persons to Union citizenship, Kluwer Law International, Hague, 1996., 110. o.

¹⁹ A C-378/97. sz. Florus Ariel Wijsenbeek elleni büntetőeljárás ügyben 1999. szeptember 21-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-6207. o.).

²⁰ A témáról lásd részletesebben többek között: Kovács Péter: A schengeni kérdés, Osiris, Budapest, 2000.; Migráció és Európai Unió (szerk. Lukács Éva, Király Miklós), Szociális és Családügyi Minisztérium, Budapest, 2001.; Kertész Imre [et al.]: Magyarország csatlakozása az Európai Unió megreformált igazságügyi együttműködéséhez, a megváltozott külső feltételek között (Európai tükrök: Műhelytanulmányok 29.) (szerk. Sieber Edit), Integrációs Stratégiai Munkacsoport, Budapest, 1997.; Ritecz György: Az európai (schengeni) határőrizeti követelményekre való felkészülés helyzete és a további feladatok Magyarországon, (Európai tükrök: Műhelytanulmányok, 1416-6151; 90.) Miniszterelnöki Hivatal Kormányzati Stratégiai Elemző Központ, Budapest, 2003; A Plender, Richard: The Treaty of Amsterdam and the Free Movement of Persons, European Business Law Review, November/December 1998, 400-406. o.; Karanja, Stephen Kabera: The Schengen co-operation: consequences for the rights of EU citizens, Mennensker og vettigheter (2000) 18 (3) 215- 22. o.

²¹ A Tanács 93/96/EGK irányelve (1993. október 29.) a diákok tartózkodási jogáról (HL L 317. 1993. 12. 18., 59. o.; magyar nyelvű különkiadás 6. fejezet, 2. kötet, 250. o.). Eredetileg a Tanács 90/366/EGK irányelve vonatkozott a diákok tartózkodási jogára, azt azonban az Európai Bíróság a C-295/90. sz. Parlament kontra Tanács ügyben 1992. július 7-én hozott ítéletével (EBHT 1992., I-4193. o.) megsemmisítette, mert a Tanács nem megfelelő jogalap alap-

tősebb újítás – e két kategórián kívül eső minden olyan személyre is, akik semmilyen gazdasági tevékenység végzéséhez nem köthetők, a magukat önerőből eltartó személyekre, ún. dandy-kre.²³ Ez a három irányelv egy jogi egységet képez, és több tekintetben a Bizottság tagállamok közötti nézeteltéréseivel szembeni kitartás sikereként értékelhető.²⁴

II. Tagállami állampolgárból közösségi polgár: a Bíróság jogfejlesztő szerepe

A témával foglalkozó valamennyi szerző kivétel nélkül elismeri az Európai Bíróság jelentős jogfejlesztő szerepét a személyek szabad mozgása területén. Az előrelépések természetesen egyedi ügyekben, lépésenként történtek,²⁵ és a következő módon csoportosíthatók:²⁶ a Bíróság legelőször is lehetővé tette, hogy – első lépésben általában a közösségi jogra, majd – specifikusan a szabad mozgást biztosító közösségi jogi rendelkezésekre hivatkozhassanak az egyének, és ezáltal a nemzeti szintről közösségi szintre emelte e jogokat, a közösségi bíróság felülvizsgálata alá rendelve. Ezzel időben párhuzamosan a Bíróság innovatív módon értelmezte a szabad mozgás alanyainak körét, és megszorítóan a korlátozásokat. A Bíróság ezen ítélkezési gyakorlata kikövezve az utat az uniós polgárság előtt még azt megelőzően, hogy a Szerződésekben formálisan megjelent volna.²⁷

1. A jogok közösségi szintre emelése

A *közösségi állampolgár (ressortissant communautaire)* fogalma olyan tagállami állampolgárt takar, aki a közösségi jog által szabályozott helyzetben van, és olyan jogokban részesül közvetlenül a közösségi jog alapján, amelyek hagyomá-

ján fogadta el az aktus, lényeges eljárási szabálytalanságot is elkövetve, mivel együttműködési eljárás helyett konzultációs eljárást alkalmazott.

²² A Tanács 90/365/EGK irányelve (1990. június 28.) a kereső tevékenységük folytatásával felhagyó munkavállalók és önálló vállalkozók tartózkodási jogáról (HL L 180., 1990. 7. 13., 28. o.; magyar nyelvű különkiadás 20. fejezet, 1. kötet, 5. o.).

²³ A Tanács 90/364/EGK irányelve (1990. június 28.) a tartózkodási jogról (HL L 180., 1990. 7. 13., 26. o.; magyar nyelvű különkiadás 20. fejezet, 1. kötet, 3. o.).

²⁴ Blumann, Claude: L'Europe des Citoyens, *Revue du Marché commun et de l'UE* (1991) 346. 287-288. o.

²⁵ Bourrinet, Jacques: i. m., 773. o.

²⁶ A csoportosítás természetesen önkényes.

²⁷ Blumann úgy ítéli meg, hogy elsősorban a Bíróság 80-as évektől kezdődő, a közszolgálati állások megnyitásához kapcsolódó gyakorlata tekinthető az uniós polgárság előfutárának. Lásd: Blumann, Claude: Citoyenneté européenne et champ d'application personnel du droit communautaire, *Revue des affaires européennes*, 2003-2004/1., 76. o.

nyosan a nemzeti állampolgársághoz kapcsolódtak. A szabad mozgáshoz kapcsolódó jogoknak a közösségiesítése lehetővé teszi egy valódi közösségi polgárság (*citoyenneté communautaire*) felé vezető első lépéseket.²⁸ Ebben a folyamatban kiemelkedő szerepe volt az Európai Bíróságnak, aki – *Mouton* által funkcionálisnak nevezett módon²⁹ – lépéről lépésre, fokozatosan biztosított a tagállamok állampolgárainak olyan jogokat, elsősorban a szabad mozgás terén, amelyek kimozdítva őket tagállami státuszukból, a közösségi polgár kiváltságos helyzetébe helyezték őket. E folyamat kezdete a híres *Van Gend en Loos* ügyben hozott ítélethez³⁰ köthető, amikor is a Bíróság kimondta, hogy a közösségi jogrend jogalanyainak köre nem korlátozódik a tagállamokra, hanem azok állampolgáira is kiterjed. A jelenlegi 39. cikk vonatkozásában a '70-es években mondta ki a Bíróság a közvetlen hatályt;³¹ ennek értelmében a szabad mozgásra vonatkozó rendelkezések a Szerződés alapelvét képezik, amelyet a tagállami bíróságok kötelesek biztosítani és védelemben részesíteni, megelőzve minden, azokkal ellentétes nemzeti jogszabályt.³²

A közösségiesítés, és ezáltal annak előfeltétele, hogy a tagállami állampolgárra vonatkozzanak a szabad mozgásra vonatkozó közösségi rendelkezések, az, hogy a tényállásban legyen legalább egy külföldi – egészen pontosan más tagállamhoz kapcsolódó – elem, például olyan tagállamba történő belépés vagy ott tartózkodás, amely nem a sajátja,³³ vagy egy másik tagállamban szerzett, de a saját tagállamban elismertetni kívánt szakképesítés.³⁴ Azok a helyzetek ugyanis, amelyek kizárólag egy tagállamhoz köthetők, „tisztán belső ügyek”³⁵ és nem kerülnek a közösség jog hatálya alá, továbbra is a nemzeti jog szabályozza

²⁸ Mouton, Jean-Denis: *La citoyenneté de l'Union: passé, présent et avenir*, Europa Institute, Universitat des Saarlandes, 1996., 3. o.

²⁹ Uo.

³⁰ A 26/62. sz. *Van Gend en Loos* ügyben 1963. december 5-én hozott ítélet (EBHT 1963., 3. o.).

³¹ Lásd különösen a 167/73. sz. Bizottság kontra Franciaország (ún. *Code du travail maritime*) ügyben 1974. április 4-én hozott ítéletet (EBHT 1974., 359. o.), valamint 13/76. sz. *Donà*-ügyben 1976. július 14-én hozott ítélet (EBHT 1976., 1333. o.).

³² A 118/75. sz. *Watson és Belmann* ügyben 1976. július 7-én hozott ítélet (EBHT 1976., 1185. o.).

³³ Kovar, Robert: *Le droit de citoyen de l'Union européenne de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres*, in: *Libertés, Justice et Tolérance, Mélanges en hommage au Doyen Gérard Cohen-Jonathan*, vol. 2., Bruylant, Bruxelles, 2004., 1052. o.

³⁴ A 246/80. sz. *Broekmeulen* kontra *Huisarts Registratie Commissie* ügyben 1981. október 6-án hozott ítélet (EBHT 1981., 2311. o.) 20. pontja; a 292/86. sz. *Gullung* kontra *Conseils de l'ordre des avocats du barreau de Colmar et de Saverne* ügyben 1988. január 19-én hozott ítélet (EBHT 1988., 11. o.) 12-13. pontja.

³⁵ „purely internal situation”; „situation purement interne.”

az ilyen helyzeteket.³⁶ Nem elegendő külföldi elem az például, hogy a házastárs egy másik tagállamból származik.³⁷

2. A szabad mozgás tartalma: a diszkrimináció tilalma

A szabad mozgás joga tehát olyan jogok összességét jelenti, amelyek a nemzeti állampolgárság központi magját is alkotják. E jogok közösségiesítése tehát mindenféleképpen kiemelkedő jelentőséggel bír. A közösségiesítés két irányból történt meg: egyrészt fokozatosan megszűnt, megszűnik a különbség a fogadó ország állampolgára és egy másik tagállam állampolgára között a szabad mozgás területén, így egy tagállam polgára (majdnem) úgy gyakorolhatja egy másik tagállam területére való belépéshez, az ott tartózkodáshoz és a munkavállaláshoz fűződő jogokat, mint a fogadó tagállam saját állampolgárai. A közösségiesítés másik iránya, hogy a tagállamok állampolgárai bizonyos helyzetekben saját tagállamukkal szemben is felhívhatják a szabad mozgás által biztosított jogokat.

A közösségiesítés jogi alapját a szabad mozgással kapcsolatos cikkekben megfogalmazott hátrányos megkülönböztetés fenntartását tiltó és egyenlő bánásmódot megkövetelő általános³⁸ és különös rendelkezésekben³⁹ találjuk. *„Az egyenlő bánásmódra vonatkozó szabályok [...] nem csupán a nemzeti hovatartozáson alapuló nyílt megkülönböztetést, hanem a megkülönböztetés valamennyi rejtett formáját is tiltják, ez utóbbiak ugyanis más megkülönböztető kritériumok alkalmazásával valójában ugyanahhoz az eredményhez vezetnek el.”*⁴⁰

³⁶ Lásd például a 175/78. sz. The Queen kontra Vera Anne Saunders ügyben 1979. március 28-án hozott ítéletet (EBHT 1979., 1129. o.), a 115/78. sz. Knoors-ügyben 1979. február 7-én hozott ítéletet (EBHT 1979., 399. o.) és a 136/78. sz. Ministère Public kontra Auer ügyben 1979. február 7-én hozott ítéletet (EBHT 1979., 437. o.).

A témáról lásd részletesebben: Shuibhne, Niamh Nic: Free Movement of Persons and the Wholly Internal Rule: Time to Move On? Common Market Law Review (2002) 39: 731-771. o

³⁷ Lásd a C-147/91. sz. Michele Ferrer Laderer ügyben 1992. június 25-én hozott ítéletet (EBHT 1992., I-4097. o.).

³⁸ A 7. cikk (későbbi 8. cikk, jelenleg, módosítást követően 12. cikk) értelmében „[e] szerződés alkalmazási körében és az abban foglalt különös rendelkezések sérelme nélkül, tilos az állampolgárság alapján történő bármely megkülönböztetés”

³⁹ A 48. cikk (2) bekezdése (jelenleg EK 39. cikk (4) bekezdése) értelmében „a munkavállalók szabad mozgása magában foglalja az állampolgárság alapján történő minden megkülönböztetés megszüntetését a tagállamok munkavállalói között a foglalkoztatás, a javadalmazás, valamint az egyéb munka- és foglalkoztatási feltételek tekintetében”; az 52. cikk első bekezdése értelmében el kell törölni a valamely tagállam állampolgárainak egy másik tagállam területén történő szabad letelepedésére, illetve az 59. cikk első bekezdése értelmében a Közösségen belüli szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó minden korlátozást.”

⁴⁰ A 152/73. sz. Sotgiu kontra Deutsche Bundespost ügyben 1974. február 12-én hozott ítélet (EBHT 1974., 153. o.) 11. pontja.

A *Cowan-ítéletet*⁴¹ mérföldkönek tartják a tagállami állampolgárságtól elkülönült közösségi polgári státusz kialakítása során. Ebben az ügyben ugyanis a francia állam által erőszakos cselekmények áldozatai számára biztosított kártérítés kapcsán a Bíróság a következőképpen pontosította a megkülönböztetés tilalma elv tartalmát: a közösségi polgárnak mint egy szolgáltatás igénybevevőjének teljes mértékben egyenlő bánásmódban kell részesülnie egy másik tagállamban a védelem területén is; az egyenlő bánásmód elvével ellentétben áll, hogy egy tagállam a közösségi jog által szabályozott helyzetben lévő személy valamely jogban való részesítését a területén való letelepedéshez kösse, akkor, ha ez a feltétel nem vonatkozik a saját állampolgáraikra. Az egyenlő bánásmód elvének alkalmazása nem tehető függővé viszonyossági megállapodástól vagy adminisztratív formalitástól sem. A tagállamok továbbá olyan területeken sem valósíthatnak meg megkülönböztetést, ha ezzel a közösségi jog alapszabadságait veszélyeztetik amely – mint például a büntető jogszabályok vagy a közvetlen adóra vonatkozó szabályok meghatározása⁴² – még mindig tagállami hatáskörbe tartozik.⁴³ A közösségi jog tehát olyan területeken is korlátozhatja a tagállamok hatásköreit, ahol még mindig kizárólagos hatáskörrel rendelkeznek.⁴⁴

a) A diszkrimináció fajtái

A Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében diszkriminációról van szó, ha hasonló helyzetekben eltérő szabályokat alkalmaznak, vagy eltérő helyzetekre ugyanazokat a szabályokat alkalmazzák.⁴⁵ A diszkrimináció tilalma nemcsak az állami intézkedésekre vonatkozik, hanem minden munkáltatót kötelez.⁴⁶ A Bíróság folyamatosan tágította a diszkrimináció tilalmára vonatkozó rendelkezések alkalmazási körét,⁴⁷ valamint a diszkrimináció fogalmát is. A diszkrimináció – amely kétségtelenül kiterjed a legtöbb gazdasági és szociális területre – ily módon nemcsak a másik tagállamból érkezett személyek közvetlenül vagy közvet-

⁴¹ A 186/87. sz. Ian William Cowan kontra Tresor public ügyben 1989. február 2-án hozott ítélet (EBHT 1989., 1989. o.). Az ítélet különösen nagy hatással volt a későbbi joggyakorlatra amiatt, ahogyan a diszkrimináció tilalmát a szabad mozgás elvével együttesen értelmezte.

⁴² A jövedelemadóra vonatkozó jogszabályokkal kapcsolatban lásd a C-152/03. sz. Ritter-Coulais ügyben 2006. február 21-én hozott ítéletet (az EBHT-ban még nem tették közzé).

⁴³ A Cowan-ítélet 19. pontja.

⁴⁴ Jacqueson, Catherine: Union citizenship and the Court of Justice: something new under the sun? – towards social citizenship, *European Law Review* (2002) 27: 263. o.

⁴⁵ Oliveira, Á. Castro: Workers and other persons: step-by-step from movement to citizenship – Case law 1995-2001, *Common Market Law Review* (2002) 39: 85. o.

⁴⁶ Lásd a C-281/98. sz. Angonese-ügyben 2000. hozott ítéletet (EBHT 2000., I-4139. o.9).

⁴⁷ A személyi kör tág értelmezés ügyében lásd különösen a 293/83. sz. Gravier ügyben 1985. február 13-án hozott ítéletet (EBHT 1985., 606. o.) és a Blaizot kontra Université de Liège és társai ügyben 1988. február 2-án hozott ítéletet (EBHT 1988., 379. o.), ahol a tilalom személyi hatályát terjesztette ki a diákokra a belga beiratkozási díj kapcsán.

ve, burkolt formában történő hátrányos megkülönböztetését fedik le, hanem tiltják mindenféle – akár nem diszkriminatív – korlátozás fenntartását is, amelyek megnehezíthetik a személyek szabad mozgását, vagy annak gyakorlásától visszatarthatják a polgárokat.⁴⁸

A nemzeti jogszabályokban az állampolgársági kritérium alkalmazása minden esetben közvetlen, nyílt diszkriminációt eredményez, amelyet a Bíróság következetesen, szigorúan, a lehető legszélesebb körben tilt.⁴⁹

Közvetett vagy burkolt megkülönböztetésről akkor van szó, ha egy látzólag semleges megfogalmazású, állampolgárságra tekintet nélkül alkalmazandó szabály a gyakorlatban a más tagállamból érkezett munkavállalókat vagy ezek nagy részét érinti, vagy egy ilyen szabály által előírt követelménynek a saját állampolgárok könnyebben megfelelhetnek, vagy fennáll a veszély, hogy egy ilyen szabály különösen a migráns munkavállalókra nézve hátrányos.⁵⁰ A közvetett diszkrimináció elvileg kimenthető, ha a szabály alkalmazása az állampolgárságtól független, objektív kritériumokkal igazolható és megfelel az arányosság követelményének.

A lakóhely mint kritérium előírásán alapuló, közvetett diszkriminációt eredményező esetek megítélése elég egyértelmű a Bíróság ítélezési gyakorlatában: így az a francia szabályozás, amely a nyugdíjat kiegészítő támogatást kettős feltételhez – a lakóhelyhez és nemzetközi viszonyossági egyezményhez – kötötte, a közösségi joggal ellentétesnek minősült;⁵¹ az anyasági és szülési támogatásoknak az esemény bekövetkezte előtti luxemburgi lakóhelyhez kötése szintén a

⁴⁸ A személyek szabad mozgása területén a nem diszkriminatív korlátozások tilalmára vonatkozó ítélezési gyakorlat a 8/74. sz. Dassonville-ügyben 1974. hozott ítélet (EBHT 1974., 837. o.) analógia útján történő alkalmazásából ered. Lásd a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozóan a C-76/90. sz. Säger-ügyben 1991. július 25-én hozott ítéletet (EBHT 1991., I-4221. o.), a munkavállalás szabadságára vonatkozóan a C-106/91. sz. Ramrath kontra Ministre de la Justice ügyben 1992. hozott ítéletet (EBHT 1992., I-3351. o.) és a C-19/92. sz. Kraus kontra Land Baden-Württemberg ügyben 1993. hozott ítéletet (EBHT 1993., I-1663. o.), valamint különösen a C-415/93. sz. Bosman-ügyben 1995. hozott ítélet (EBHT 1995., I-4921. o.) 103. pontját.

Az áruk szabad mozgásától eltérően, a személyek szabad mozgása területén azonban nem elegendő a szabadság közvetett és potenciális, bizonytalan korlátozása, annak *közvetlen* hatással kell lennie a személy másik tagállamban való munkavállalására (a Bosman-ítélet 109. pontja). Lásd: Oliveira, Á. Castro: i. m., 88. o.

⁴⁹ Jacobs, F.G., in: Guild, Elspeth (szerk.): i. m., 4-5. o. Jacobs megjegyzi, hogy nem csak az elv alkalmazási körét tágította a Bíróság, hanem a személyi hatályát is, a közösségi állampolgárokon kívüli egyéb személyekre, a tagállamok területén törvényesen tartózkodó harmadik államok polgáira is kiterjesztette bizonyos vonatkozásban.

⁵⁰ Lásd a C-237/94. sz. O'Flynn ügyben 1996. hozott ítélet (EBHT 1994., I-2617. o.) 18-20. pontját. Hivatkozik rá: Oliveira, Á. Castro: i. m., 85. o.

⁵¹ A C-307/89. sz. Bizottság kontra Franciaország ügyben 1991. június 11-én hozott ítélet (EBHT 1991., I-2903. o.).

hátrányos megkülönböztetés, amelyet nem igazol a közegészség védelme.⁵² Azok a nemzeti jogszabályok is közösségi joggal ellentétesnek bizonyultak, amelyek a nem honos ügyvezetőnek,⁵³ illetve fogorvosnak⁵⁴ a lakóhely követelményét írta elő.

Szintén a közösségi jogba ütközött az a holland szabályozás, amely a tanulmányi ösztöndíjat a holland állampolgároknak, valamint a Hollandiában lakóhellyel rendelkező külföldi állampolgároknak tartotta fenn, és kizárta azt a belga állampolgárt, aki továbbra is Belgiumban élt, de szülei Hollandiában folytattak munkát.⁵⁵ Egy ilyen szabályozás különösen a határmenti munkavállalókra nézve kedvezőtlen.

A Bíróság az egyes esetekben a diszkrimináció három fajtáját vizsgálja meg lépésről lépésre.⁵⁶ Először azt, hogy történt-e az állampolgárság alapján közvetlen diszkrimináció, ha nem, azt, hogy közvetett diszkrimináció történt-e (hátrányosabb helyzetbe kerül-e a rendelkezés alapján a szabad mozgás jogát gyakorló munkavállaló ahhoz képest, aki nem gyakorolta ezt a jogát), ha nem, akkor végül, harmadik lépcsőben azt vizsgálja, korlátozza-e a rendelkezés a szabad mozgást (kevésbé vonzóvá teszi annak gyakorlását, vagy kizárja, esetleg elrettenti attól).⁵⁷ A második és a harmadik lépcsőben, ahogyan már utaltam rá, lehetőség van az esetleges kimentés vizsgálatának is.

b) A fordított diszkrimináció esete

A diszkrimináció egy speciális esetét, a fordított diszkriminációt illetően – amikor a tagállamok saját állampolgárukat helyezik hátrányosabb helyzetbe vagy részesítik kedvezőtlenebb bánásmódban, mint a más tagállamokból érkezett állampolgárokat – a Bíróság eddig többnyire azt a választ adta, hogy az ilyen helyzetek kívül esnek a hatáskörén, mivel ezek tisztán belső ügyek, és így a közösségi jog nem alkalmazható.^{58 59} Ez alól kivétel az a helyzet, amikor a tagál-

⁵² A C-111/91. sz. Bizottság kontra Luxemburg ügyben 1993. március 10-én hozott ítélet (EBHT 1993., I-817. o.).

⁵³ C-350/96. sz. Clean Car ügyben 1998. hozott ítélet (EBHT 1998., I-2521. o.), C-114/97. sz. Bizottság kontra Spanyolország ügyben 1998. hozott ítélet (EBHT 1998., I-6717. o.) és a C-355/98. sz. Bizottság kontra Belgium ügyben 2000. hozott ítélet (EBHT 2000., I-1221. o.).

⁵⁴ C-162/99. sz. Bizottság kontra Olaszország ügyben 2001. hozott ítélet (EBHT 2001., 541. o.).

⁵⁵ C-337/97. sz. C.P.M. Meeusen kontra Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep ügyben 1999. június 8-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-3289. o.).

⁵⁶ Oliveira, Á. Castro: i. m., 89. o.

⁵⁷ A teszt alkalmazására jó példa a C-190/98. sz. Graf-ügyben 2000. hozott ítélet (EBHT 2000., I-493. o.).

⁵⁸ Lásd például a C-41/90. sz. Höfner és Elser kontra Macrotron ügyben 1991. április 13-án hozott ítéletet (EBHT 1991., I-1979. o.), a C-332/90. sz. Volker Steen kontra Deutsche Bundespost ügyben 1992. január 28-án hozott ítéletet (EBHT 1992., I-341. o.) és a C-331/90. sz. Lopez Brea ügyben 1992. hozott ítéletet (EBHT 1992., I-323. o.). Hivatkozik rá: Wouters, Jan: European

lam saját állampolgára a szabad mozgás gyakorlásának eredményeképpen került a kedvezőtlenebb helyzetbe.

Ez utóbbi körben több ügy felhozható példaként arra az esetre, amikor a Bíróság elfogadta egy közösségi polgár saját tagállamával szembeni hivatkozását.⁶⁰ Így a *Singh-ügyben*,⁶¹ ahol egy brit állampolgárságú hölgyről volt szó, aki indiai férjével – mielőtt az Egyesült Királyságban kezdtek volna kereskedelmi tevékenységbe – néhány évig Németországban dolgozott. A brit kormány azzal érvelt, hogy az az állampolgár, aki a származási országba visszatér, eltérő helyzetben van, mint a többi tagállam állampolgára, mivel ez az állampolgár hazájába a nemzeti jog, és nem a közösségi jog alapján lép be és tartózkodik ott. E szabály alkalmazása alapján a nem közösségi polgár házastárs (aki ráadásul éppen válófélben volt) kedvezőtlenebb bánásmódban részesült, mintha egy másik tagállam állampolgárának házastársa lett volna, és így a közösségi jogot alkalmazták volna. A Bíróság elutasította az Egyesült Királyság kormányának érvelését, és kimondta, hogy az alapügyben szereplő közösségi polgár és házastársa közvetlenül az EKSz. rendelkezései alapján jogosult hazájában tartózkodni, hiszen ellenkező esetben visszatarthatná a közösségi polgárt a származási országának elhagyásától az, hogyha ide vissza kívánná térni, a belépés és a tartózkodás terén nem élvezné legalább azokat a könnyítéseket, mint amelyek a Szerződés vagy a másodlagos jog alapján egy másik tagállam területén őt megilletik.

A fordított diszkrimináció közösségi jogi tilalmára szintén jó példa a *Knoors-ügy*,⁶² melyben a Bíróság a letelepedési jog gyakorlásával és egy szakképesítés elismerésével kapcsolatban egyértelműen kimondta, hogy az 52. cikk hivatkozását a „valamely tagállam állampolgáira”, amelyek „egy másik tagállam területén” kívánnak letelepedni, nem lehet oly módon értelmezni, hogy az kizárja a közösségi jog biztosította kedvezmények köréből valamely meghatározott tagállam állampolgárait; ha ezek az állampolgárok azáltal, hogy jogszerűen lakóhellyel rendelkeztek egy másik tagállam területén, és ott a közösségi jog

Citizenship and the Case-Law of the Court of the European Communities on the Free Movement of Persons, In: Marias, Epaminondas A. (szerk.): *European Citizenship*, European Institute of Public Administration, Maastricht, 1994., 56. o.

⁵⁹ Ez a helyzet meglehetősen problematikus az uniós polgárság fényében. Lásd: White, Robin C.A.: *Free Movement, Equal Treatment, and Citizenship of the Union*, *International and Comparative Law Quarterly*, (2005) 54., 901. o.; és White, Robin C.A.: *The Citizen's Right to Free Movement*, *European Business Law Review*, (2005) 16 (13) 556. o.

⁶⁰ A fenti ügyeken túl lásd még a C-175/88. sz. Biehl ügyben 1990. hozott ítéletet (EBHT 1990., I-1779. o.).

⁶¹ A C-370/90. sz. Singh-ügyben 1992. július 7-én hozott ítélet (EBHT 1992., I-4265. o.).

⁶² 115/78. sz. Knoors-ügyben 1979. február 7-én hozott ítélet (EBHT 1979., 399. o.) 24. pontja.⁶³ Lásd a C-224/98. sz. Marie Nathalie D'Hoop kontra Office National de l'emploi ügyben 2002. július 11-én hozott ítéletet (EBHT 2002., I-6191. o.)

rendelkezései által elismert szakmai képezést szereztek, származási tagállamuk tekintetében olyan helyzetben vannak, mint bármely más jogalany, akik részeseülnek a Szerződés által biztosított jogokban és szabadságokban.

Egy későbbi ügyben, már az uniós polgárságra vonatkozó rendelkezések hatálybalépése után az Európai Bíróság újra megerősítette ezt az elvet,⁶³ ki-mondva, hogy uniós polgári státuszára a saját tagállamával szemben is hivatkozhatnak az egyének nemcsak annak érdekében, hogy visszatérhessenek saját tagállamukba, hanem annak érdekében is, hogy ne kerüljenek hátrányosabb helyzetbe, mintha nem hagyták volna azt el. Az uniós polgári státusz felhívhatóságának azonban továbbra is előfeltétele az, hogy a tényállásban legyen külföldi elem.⁶⁴ Teljesül tehát ez a követelmény, ha egy olyan munkavállaló hivatkozik az EK 39. cikkére saját tagállamával szemben, aki korábban egy másik tagállamban tartózkodott, szerzett képezést vagy állt alkalmazásban.

3. A szabad mozgás tartalma: a belépés, a tartózkodás joga és a gazdasági tevékenység végzéséhez való jog

Az Európai Bíróság e témára vonatkozó nagyon bőséges ítélezés gyakorlatából csak a legjelentősebb ítéleteket ragadom ki a következőkben.

A szilárd ítélezési gyakorlat értelmében a belépésre és a tartózkodásra vonatkozó szabályok közvetlenül a Szerződésen alapulnak, és a másodlagos jogalkotás célja az, hogy meghatározza e jogok gyakorlásának részletszabályait.⁶⁵

A más tagállam területére való belépés szabályait illetően, amelyet a 2004/38 irányelv hatálybalépéséig a 68/360⁶⁶ és a 73/148 tanácsi irányelvek⁶⁷ szabályoztak, a Bíróság a határok átlépését a lehető legkönnyebben lehetővé tevő joggyakorlatot alakított ki. Így, a 157/79. sz. *Regina kontra Pieck-ügyben*⁶⁸ kimondja, hogy az érvényes útlevél vagy a személyi igazolvány egyszerű felmutatásán kívül egyéb alaki követelmények nem írhatók elő. Egy nagyon jelentős

⁶⁴ Kovar, Robert: i. m., 1052. o.

⁶⁵ A 48/75. sz. Royer-ügyben 1976. április 8-án hozott ítélet (EBHT 1976., 497. o.) 31. pontja.

⁶⁶ A Tanács 68/360 irányelve (1968. október 15.) a tagállami munkavállalók és családtagjaik Közösségen belüli mozgására és tartózkodására vonatkozó korlátozások eltörléséről (HL L 257. 1968., 13. o.).

⁶⁷ A Tanács irányelve (1973. május 21.) a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás területén a tagállamok állampolgárainak Közösségen belüli mozgására és tartózkodására vonatkozó korlátozások eltörléséről (HL L 172., 1973.6.28., 14. o.; magyar nyelvű kiadás 5. fejezet, 1. kötet 167. o.).

⁶⁸ 1980. július 3-án hozott ítélet (EBHT 1980., 2171. o.).

későbbi ítéletében⁶⁹ pedig ezt azzal egészíti ki a Bíróság, hogy az a közösségi polgár, aki belép egy másik tagállam területére, nem köteles azt igazolni, hogy munkavállalónak, önálló vállalkozónak szolgáltatás nyújtójának vagy igénybevevőjének minősül, és a határőrök kérdéseinek megválaszolása nem lehet a beutazás előfeltétele. A tartózkodási engedély megadása továbbá nem egy jogot keletkeztető aktus, hanem csupán arra szolgál, hogy a tagállam részéről megállapítsák egy másik tagállam állampolgárának egyéni helyzetét a közösségi jog rendelkezéseinek függvényében;⁷⁰ a tartózkodási jog független a tartózkodási engedély kibocsátásától.

A fentiek azonban nem jelentik azt, hogy a tagállamok ne határozhatnak meg adminisztratív feltételeket a beutazáskor.⁷¹ A tagállam továbbá szankcionálhatja is azokat a közösségi polgárokat, akik nem tartják tiszteletben a 68/360 irányelvben meghatározott minimális formalitásokat, ezek a szankciók azonban nem akadályozhatják a személyek szabad mozgását. A legmegfelelőbb szankció a bírság, a szabadságvesztési vagy kiutasítást magukban foglaló szankciók azonban ellentétesek a Szerződéssel.⁷²

A *Messner-ügyben*⁷³ ugyanakkor határt szabott a tagállamok számára: ésszerűtlennek minősítette azt az olasz szabályozást, amely a tagállamba való belépéstől számított három napot írt elő a nyilatkozat megtételére és büntetőjogi szankciókkal büntette ennek elmulasztását.

A hosszú időtartamú tartózkodás jogára vonatkozóan az Európai Bíróság a *Giagounidis-ügyben*⁷⁴ kimondja, hogy az a tény, hogy az állampolgárság szerinti tagállam, Görögország, a katonai kötelezettségek nem teljesítése miatt nem hosszabbította meg a közösség polgár útlevelét, nem jogosítja fel a fogadó tagállamot, Németországot arra, hogy ezen az alapon elutasítsa a tartózkodás engedély iránti kérelmét. Ez az ítélet – a *Knoors-ügyhez* hasonlóan – a nemzeti állampolgárság terhére biztosítja közösségi polgár számára a tartózkodás jogát.

⁶⁹ A C-68/89. sz. Bizottság kontra Holland Királyság ügyben 1991. május 30-án hozott ítélet (EBHT 1991., I-2637. o.).

⁷⁰ A Royer-ítélet 33. pontja.

⁷¹ Lásd a 118/75. sz. Watson és Belmann ügyben 191976. hozott ítélet (EBHT 1976., 1185. o.) 17. pontját.

⁷² A Régina kontra Pieck ítélet.

⁷³ C-265/88. sz. Messner-ügyben 1989. hozott ítélet (EBHT 1989., I-4209. o.).

⁷⁴ A C-376/89. sz. Giagounidis-ügyben 1991. március 5-én hozott ítélet (EBHT 1991., I-1069. o.).

4. A szabad mozgás területi hatályának kiterjesztő értelmezése

A szabad mozgás jogát olyan helyzetekre kell alkalmazni, amelyek a „Közösségen belül” valósulnak meg vagy fejtik ki hatásukat.⁷⁵ A közösségi jog területi hatályát az EK 299. cikke, a csatlakozási szerződések, valamint a Szerződésekhez csatolt nyilatkozatok határozzák meg; fő szabály szerint a tagállamok területére terjed ki.⁷⁶

A Bíróság kiterjesztően értelmezte a „Közösségen belüli helyzet”-re vonatkozó feltételt. Így a *Prodest-ügyben*⁷⁷ elismerte, hogy egy tagállam állampolgára akkor is élvezzi a közösségi jog védelmét, amíg a Közösség területén kívül, de egy közösségi székhelyű vállalkozás számára végez gazdasági tevékenységet. Ezt a megoldást megismételte a Bíróság a *Van Roosmalen-ügyben*.⁷⁸ Hasonlóképpen fennáll a kapcsolat a Közösség területe és egy tagállam munkavállalója között, ha olyan hajón végez gazdasági tevékenységet, amely egy másik tagállam zászlaja alatt hajózik.⁷⁹

5. A szabad mozgás személyi hatályának kiterjesztő értelmezése

a) Munkavállalók és álláskereső

A szabad mozgás személyi hatályának értelmezése során a Bíróság első és legfontosabb feladata annak kimondása volt, hogy a munkavállaló fogalmának – és ezáltal a szabad mozgás teljes személyi körének meghatározása – a közösségi jog hatálya alá tartozik, és e fogalmat kiterjesztően kell értelmezni, a tagállami értelmezés ugyanis lehetővé tenné, hogy a tagállamok egyoldalúan határozzák meg a fogalmat, és minden államnak így lehetősége volna arra, hogy belátása szerint a Szerződés kedvezményeiből a személyek bizonyos csoportjait kizárja.⁸⁰

⁷⁵ Dollat, Patrick: i. m., 70. o.

⁷⁶ Nem terjed ki a Man- és Jersey-szigetre (lásd a C-171/96. sz. Roque kontra Governor of Jersey-ügyben 1998. hozott ítéletet [EBHT 1998., I-4607. o.]).

⁷⁷ 237/83. sz. Prodest-ügyben 1984. július 12-én hozott ítélet (EBHT 1984., 3153. o.).

⁷⁸ 300/84. sz. Van Roosmalen-ügyben 1986. október 23-án hozott ítélet (EBHT 1986., 3097. o.).

⁷⁹ 688. sz. Maria Lopes de Veigra kontra Staatssecretaris van justice ügyben 1989. szeptember 27-én hozott ítélet (EBHT 1989. 2990. o.).

⁸⁰ A 75/63. sz. Hoekstra-(született: Unger) ügyben 1964. március 19-én hozott ítélet (EBHT 1964., 347. o.).

„A «munkavállaló» és a «munkavállalóként végzett tevékenység» fogalmát nem lehet a nemzeti jogszabályokra történő utalással meghatározni, mivel ezeknek inkább közösségi jogi jelentése van. Ellenkező esetben a munkavállalók szabad mozgására vonatkozó közösségi jogi szabályok érvényesülése meghiúsulna, tekintettel arra, hogy e fogalmak tartalmát a Közösség intézményeinek ellenőrzése nélkül a nemzeti jogrendszerek egyoldalúan határozhatnák meg, illetve módosíthatnák,

Ily módon a munkavállaló fogalma alá tartozik minden olyan személy, aki meghatározott ideig, más javára és irányítása alatt, díjazás ellenében szolgáltatást nyújt.⁸¹ Ebbe a fogalomba – ahogyan a Bíróság már egy korábbi ítéletében kimondta – beletartoznak a részmunkaidőben foglalkoztatottak is.⁸² Elegendő, hogy a személy „valódi és tényleges” tevékenységet végezzen, megkülönböztetve azt a „csekély és járulékos jellegű” tevékenységektől, és nem szükséges, hogy az ilyen munkáért kapott tevékenység ellenértéke meghaladja vagy egyenlő legyen a tagállam által meghatározott létminimummal.⁸³ A jövedelem kiegészíthető akár a munkavállaló családtagjától kapott forrásokból, de a fogadó tagállamtól kapott pénzügyi támogatásból is.⁸⁴

Azokat a munkanélkülieket illetően, akik munkakeresés céljából, de konkrét állásajánlat nélkül tartózkodnak egy másik tagállamban a Bíróság már az 1612/68 rendelet hatálybalépése előtt – amelynek 5. cikke kifejezetten előírja az álláskereső egyenlő bánásmódban való részesítését – elismerte e személycsoport – mint potenciális és jövőbeni munkavállalók – jogait.⁸⁵ Ezt követően az *Antonissen-ügyben*⁸⁶ pontosította a tartózkodás feltételeit.

A Lebon-ügy⁸⁷ pontosította a széles értelemben vett munkavállalók két csoportját: az első csoportba tartoznak a szűk értelemben vett munkavállalók, akik ténylegesen „beléptek a fogadó tagállam munkaerő piacára” az 1612/68 rendelet I. részének II. címe értelmében: őket megilleti az EK-jog által biztosított valamennyi kedvezmény, beleértve a szociális ellátásokat is. A munkavállalók másik csoportjába az álláskereső tartoznak, aki csak a szociális és az adózási szférán kívül eső területeken élveznek egyenlő bánásmódot a fogadó tagállam álláskeresőivel.⁸⁸

és minden államnak így lehetősége volna arra is, hogy belátása szerint a Szerződés kedvezményeiből a személyek bizonyos csoportjait kizárja.”

⁸¹ A 66/85. sz. Deborah Lawrie-Blum kontra Land Baden-Württemberg ügyben 1986. július 3-án hozott ítélet (EBHT 1986., o. 2121. o.) 17. pontja.

⁸² Az 53/81. sz. Levin-ügyben 1982. március 23-án hozott ítélet (EBHT 1982., 1035. o.)

⁸³ Ugyanott.

⁸⁴ Lásd ebben az értelemben a 139/85. sz. Kempf kontra Secrétaire d'Etat à la Justice ügyben 1986. június 3-án hozott ítéletet (EBHT 1986., 1741. o.).

⁸⁵ Dollat, Patrick: i. m., 81-82. o.

⁸⁶ A C-292/89. sz. Antonissen-ügyben 1991. február 26-án hozott ítélet (EBHT 1991., I-745. o.), melyet a C-344/95. sz. Bizottság kontra Belgium ügyben 1997. hozott ítélet is megerősített (EBHT 1997., I-1035. o.).

⁸⁷ A 316/85. sz. Lebon-ügyben 1987. június 18-án hozott ítélet (EBHT 1987., 2811. o.).

⁸⁸ Meulman, Jochen-Waele, Henri de: *Funding the Life of Brian: Jobseekers, Welfare Shopping and Frontiers of European Citizenship*, Legal Issues of Economic Integration, (2004) 31 (4) 277. és 279-280. o.

b) Családtagok

A családtagok fogalmának értelmezése kapcsán a *Reed-ügyben*⁸⁹ a Bíróság ugyan úgy ítélte meg, hogy az élettárs nem minősül a munkavállaló családtagjának az 1612/68 rendelet értelmében, ugyanakkor kimondta, hogy ezeknek a személyeknek a munkavállaló integrálódását segíti elő. A tartózkodási jognak az élettársakra történő kiterjesztése „szociális előny” a fenti rendelet 7. cikkének (2) bekezdése értelmében, és ha a fogadó tagállam biztosítja ezt az előnyt a saját munkavállalóinak, akkor a migráns munkavállalóknak is biztosítania kell, különben állampolgárság alapján történő diszkriminációt követ el.⁹⁰

A Bíróság a házastársi viszonyt mindaddig fennállónak tekinti, amíg azt érvényesen fel nem bontották, figyelmen kívül hagyva azt, hogy a felek már huzamos ideje nem élnek együtt, a házasság felbomlása iránti eljárás befejezéséig még megilleti a feleket a családtag státusza.⁹¹ Maga az eljárás megindulása nem fosztja meg jogaitól a házastársat. A gyermekek tekintetében a Bíróság a *Lebon-ügyben*⁹² is hangsúlyozta, hogy a függőségi helyzet megállapítása szempontjából az a körülmény döntő, hogy valamely közösségi polgár gondoskodik családtagja szükségleteinek kielégítéséről, nem szükséges megadni e függőségnek az okait. A függőségi helyzet ugyanakkor nem határozható meg pontosan. Feltételezhető, hogy ilyen helyzet akkor áll fenn, ha a közösségi polgár családtagja a kívánatos életszínvonal elérése vagy megtartása végett anyagi támogatására szorul, vagy feltételezhető, hogy akkor, ha ezen anyagi támogatás nélkül a családtag a legalacsonyabb elfogadható életszínvonalat sem tudja elérni a származási országában, vagy a szokásos tartózkodási helye szerinti országban. nem szükséges meghatározni e támogatás igénybevételének okait, sem azt vizsgálni, hogy az érdekelt kereső tevékenység folytatásával képes-e fedezni szükségleteit. Ezt az értelmezést követeli meg különösen az az elv, miszerint a Közösség alapjainak részét képező, a munkavállalók szabad mozgását biztosító rendelkezéseket tágan kell értelmezni.

A házastársak relatív keresőképesége lényegtelen, ezt támasztotta alá a Bíróság a *Gül-ügyben*.⁹³ Annak ellenére, hogy az alapügy felperese, egy ciprusi orvos, jóval többet keresett brit állampolgárságú feleségénél, arra hivatkozott, hogy ő házastársa eltartott családtagja. A Bíróság elfogadta ezt az érvelést.

⁸⁹ A 59/85. sz. Reed-ügyben 1986. április 17-én hozott ítélet (EBHT 1986., 1283. o.).

⁹⁰ Kovar, Robert: i. m., 1055 o.

⁹¹ A 267/83. sz. Aissatou Diatta kontra Land Berlin ügyben 1985. hozott ítélet (EBHT 1985., 567. o.) és a C-370/90. sz. The Queen kontra Immigration Appeal Tribunal et Surinder Singh, ex parte Secretary of State for Home Department ügyben 1992. hozott ítélet (EBHT 1992., I-4265. o.)

⁹² A Lebon-ítélet 20-22. pontja.

⁹³ 131/85. sz. Emir Gül kontra Regierungspräsident Düsseldorf (EBHT 1986., 1573. o.)

c) Sportolók

Már a híres *Bosman-ügyet* megelőzően is, a *Walrave-ügyben*⁹⁴ úgy ítélte meg a Bíróság, hogy azok a sportolók, akik a sporttevékenységet mint gazdaságú jellel-gű tevékenységet végzik – ellenszolgáltatást kapnak érte – a közösségi jog sze-mélyek szabad mozgására vonatkozó rendelkezések hatály alá esnek. Ezt köve-tően a labdarúgás és a hivatásos kerékpárverseny területén kívül egyéb sport-ágak⁹⁵ vonatkozásában is megismételte a Bíróság ezen álláspontját.

d) Szolgáltatások igénybevevői

A *Luisi és Carbone ügyben* a Bíróság kimondta továbbá, hogy a turistákat, a gyógykezelésben részesülőket és mindazokat, akik tanulmányi vagy üzleti úton vannak, szolgáltatást igénybevevő személyeknek kell tekinteni.⁹⁶ A fentebb már említett *Cowan-ügy* a turistákra, a *GB-inno-BM ügy*⁹⁷ pedig valamennyi fogyasztóra kiterjesztette a szabad mozgás jogát, akik abból a célból utaznak át egy má-sik tagállamba, hogy ott vásároljanak. Mivel minden olyan személy, aki egy másik tagállamba utazik, legalábbis potenciálisan szolgáltatás igénybevevőjének tekinthető, a *Cowan-ügyben* hozott ítélet szinte megegyezik a szabad mozgás általános jogának biztosításával.⁹⁸

e) Diákok

A Bíróság többek között a *Gravier*-⁹⁹ és a *Raulin-ügyben*¹⁰⁰ a diákokra vonatko-zóan is kiterjesztően értelmezte a szabad mozgás jogát; az első ügyben kimond-va, hogy egy másik tagállamból érkezett diáknak is egyenlő bánásmódban kell részesülnie a szakoktatásba való bejutás feltétele tekintetében, a beiratkozási díj előírása – ha ugyanilyen terhet nem írnak elő a saját hallgatók számára – állam-polgárságon alapuló megkülönböztetésnek minősül. A másik ügyben a Bíróság kimondta, hogy a szakképzésbe való bejutás feltételeire vonatkozó megkülönböztetésmentesség elve magában foglalja, hogy valamely tagállam

⁹⁴ 36/74. sz. *Walrave kontra Union cycliste international* ügyben 1974. december 12-én hozott ítélet (EBHT 1974., 1405. o.).

⁹⁵ A kosárlabdára vonatkozóan lásd a C-176/96. sz. *Lehtonen-ügyben* hozott ítéletet (EBHT 2000., I-2549. o.).

⁹⁶ Lásd az Európai Bíróság 26/83. sz. és 286/82. sz. *Luisi, Graziana és Carbone* egyesített ügyben 1984. augusztus 31-én hozott ítéletét (EBHT 1984., 377. o.).

⁹⁷ A C-362/88. sz. *GB-INNO-BM kontra Confédération du commerce luxembourgeois* ügyben 1990. március 7-én hozott ítélet (EBHT 1990., I-667. o.).

⁹⁸ *Wouters, Jan*: i. m., 32. o.

⁹⁹ A 293/83. sz. *Gravier kontra City of Liège* ügyben 1985. február 13-án hozott ítélet (EBHT 1985., 593. o.).

¹⁰⁰ A C-357/89. sz. *Raulin kontra Minister van Onderwijs en Wetenschappen* ügyben 1992. február 26-án hozott ítélet (EBHT 1992., I-01027. o.).

állampolgárát, akit szakképzésre felvettek egy másik tagállamban, e jogcímen a szakképzés ideje alatt megilleti a tartózkodási jog, amelyet a fogadó tagállam által kibocsátott tartózkodási engedélytől függetlenül gyakorolhat.

A fenti ítélkezési gyakorlat eredményeképpen a Bíróság egy nagyon széles fogalmát alkotta meg a gazdasági tevékenységnek.¹⁰¹ Ez a fogalom nem függ a vallásos meggyőződéstől,¹⁰² az érintett tevékenység közigazgatási vagy nemzetközi jellegétől,¹⁰³ a tevékenység végzéséhez megkövetelt képességektől vagy az általa elért eredménytől,¹⁰⁴ az érte kapott jövedelem összegétől és jótékony-sági, közjogi vagy magánjogi eredetétől,¹⁰⁵ sem pedig a munkaszerződés jogi jellegétől, alkalmi jellegétől, vagy az általa biztosított szociális ellátásoktól.¹⁰⁶ A fogalom kiterjed a sporttevékenységekre¹⁰⁷ és szolgáltatást igénybevevőkre is.¹⁰⁸ Ezzel szemben, nem minősül gazdasági tevékenység végzésének az amatőr sport, az átképzés vagy beilleszkedés céljából történő foglalkoztatás.¹⁰⁹

6. A kivételek megszorító értelmezése

A Bíróság értelmezése szerint a szabad mozgás és a közösségi munkavállalók hátrányos megkülönböztetése tilalmának alapelve alóli kivételnek olyan értelmezést kell adni, amely arra korlátozza hatályát, amely feltétlenül szükséges az e rendelkezés által a tagállamok számára védeni engedett érdekek megőrzéséhez.¹¹⁰ Ez az értelmezés hozzájárul a szabad mozgás alapvető jogi jellegének¹¹¹ megőrzéséhez. Az EKSz. értelmében tagállamok egyrészt közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okok alapján indokolt korlátozásokat tarthatnak fenn

¹⁰¹ Dollat, Patrick: i. m., 90. o.

¹⁰² 196/87. sz. Steymann kontra Staatssecretaris van Justice ügyben 1988. október 5-én hozott ítélet (EBHT 1988., 6159. o.).

¹⁰³ 389/97. sz. Echternach és Moritz kontra Ministre néerlandais de l'enseignement ügyben 1989. március 15-én hozott ítélet (EBHT 1989., 723. o.).

¹⁰⁴ 344/87. sz. Bettray kontra Staatssecretaris van Justice ügyben 1989. május 31-én hozott ítélet (EBHT 1989., 1621. o.).

¹⁰⁵ A fent említett Kempf-ítélet.

¹⁰⁶ C-357/89. sz. Raulin-ügyben 1992. február 26-án hozott ítélet (EBHT 1992., 1027. o.).

¹⁰⁷ Lásd a fent hivatkozott Bosman- és Walrave-ítéletet.

¹⁰⁸ Lásd a fent hivatkozott Cowan- és GB-inno-BM ítéletet.

¹⁰⁹ A fent említett Batteray-ítélet.

¹¹⁰ A Lawrie-Blum ítélet 26. pontja.

¹¹¹ Lásd a Sotgiu-ítélet 4. pontját.

és vezethetnek be, másrészt a közszolgálati állásokat fenntarthatják a saját állampolgáraiknak.¹¹²

a) Közszolgálati alkalmazások

Ez utóbbit illetően, a közszolgálati alkalmazások körébe a közhatalom gyakorlásában, illetve olyan funkciókban való közvetlen vagy közvetett részvétellel járó állások tartoznak, amelyek tárgya az állam vagy más közhatalmi szervezet általános érdekeinek védelme, és amelyek – ebből következően – címzettjeik részéről az állammal szemben fennálló különleges szolidaritási viszony létét, valamint az állampolgársági kötelek alapját képező jogok és köteleességek kölcsönöségét tételezik fel. Egyedül azokat az állásokat zárja ki, amelyek – figyelembe véve a velük járó feladatokat és felelősséget – az említett tárgykörökben sajátos közigazgatási tevékenységek jellegét ölthetik.¹¹³ Megkülönböztető intézkedések a közszolgálatba egyszer már felvett munkavállalókkal szemben nem alkalmazhatók.¹¹⁴ Nem minősül közszolgálati alkalmazásnak többek között a gyakorló középiskolai tanári,¹¹⁵ a vasúti,¹¹⁶ az ápolónői,¹¹⁷ a könyvvizsgálói,¹¹⁸ az ügyvédi,¹¹⁹ a kutatói, a tanári állás; az egészségügyben, a közlekedésben, a távközlésben és a víz-, gáz-, elektromos szolgáltatóknál,¹²⁰ állami vállalatoknál vagy az állami operában¹²¹ betöltött poszt.¹²²

¹¹² A régi 48. cikk (3) és (4) bekezdése (jelenleg, módosítást követően, EK 39. cikk (3) és (4) bekezdés), valamint az a régi 56. (jelenleg, módosítást követően, EK 46. cikk) és 66. cikk (jelenleg EK 55. cikk).

¹¹³ A 149/79. sz. Bizottság kontra Belgium ügyben 1980. december 17-án hozott ítéletében (EBHT 1980., 3881. o.)

¹¹⁴ A fent említett Sotgiu-ítélet.

¹¹⁵ A fent említett Lawrie-Blum-ítélet.

¹¹⁶ A 149/79. sz. Bizottság kontra Belgium [réglementation belge relative aux emplois à la SNCB (SNCB II.)] ügyben 1982. május 26-án hozott ítélet (EBHT 1982., 1845. o.).

¹¹⁷ 307/84. sz. Réglementation française relative aux emplois d'infirmier ügyben 1986. június 3-án hozott ítélet (EBHT 1986., 1725. o.).

¹¹⁸ A C-42/92. sz. Thijssen-ügyben 1993. július 13-án hozott ítélet (EBHT 1993., I-4047. o.).

¹¹⁹ A 74. sz. Jean Reyners kontra Belgium ügyben 1974. június 21-én hozott ítélet (EBHT 1974., 631. o.).

¹²⁰ A C-473/93. sz. Bizottság kontra Luxemburg ügyben 1996. július 2-án hozott ítélet (EBHT 1996., I-3207. o.).

¹²¹ A C-290/94. sz. Bizottság kontra Görögország ügyben 1996. július 2-án hozott ítélet (EBHT 1996., I-3285. o.).

¹²² A Bizottság kezdeményezett egy irányelv-tervezetet a közszolgálati állásoknak a Bíróság ítélkezési gyakorlata alapján történő lehatárolására vonatkozóan, ezt azonban nem fogadták el, mindössze egy 1989-es bizottsági közleményt adtak ki e területen.

b) *Közrendi, közbiztonsági, közegészségügyi indokok alapján történő korlátozás*
A közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okok alapján indokolt korlátozások fenntartására vonatkozóan – amelyek alkalmazásának részletes szabályait hosszú időn keresztül, egészen a 2004/38 irányelv hatályba lépéséig a 64/221 irányelv¹²³ határozta meg – a Bíróság tetemes joggyakorlatot halmozott fel, különösen a közrendi korlátozásra vonatkozóan, amelyek közül a következő jellegzetességek emelhetők ki:

a közrendi korlátozásokat szűken kell értelmezni,¹²⁴ a tagállamok nem vezethetnek újabb korlátozásokat;¹²⁵

a korlátozások alkalmazásának feltétele, hogy fennálljon a közrend olyan valóságos és kellően súlyos veszélyeztetése, mely a társadalom valamely alapvető érdekét érinti;¹²⁶

a közösségi jog nem kötelezi arra a tagállamokat, hogy egyformán ítéljék meg a közrendre veszélyes magatartásokat;¹²⁷ azaz a tagállamok szabadon határozhatják meg fogalmát, feltéve, hogy azt nem egyoldalúan és a közösségi intézmények kontrollja nélkül teszik.¹²⁸

a külföldiek beutazására, országon belüli mozgására és tartózkodására vonatkozó törvényi alakításágok elmulasztásának ténye a Szerződés értelmében nem eredményezi önmagában a közrend és közbiztonság veszélyeztetését;¹²⁹

a kiutasítás célja nem lehet a külföldiek elrettentése, nem alapulhat az „általános megelőzésre” vonatkozó indokokon,¹³⁰ hanem jelenléte vagy magatartása valós és megalapozottan komoly veszélyt jelent a közrendre;¹³¹

¹²³ A Tanács 64/221/EGK irányelve (1964. február 25.) a külföldiek mozgására és tartózkodására vonatkozó, a közérdek, közbiztonság vagy közegészség által indokolt különleges intézkedések összehangolásáról (HL 56., 1964.4.4., 850. o. magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet 11 o.).

Ennek 3. cikke többek között előírja, hogy a közrendi, illetve közbiztonsági indokok alapján hozott intézkedések kizárólag az érintett személy viselkedésén alapulhatnak, továbbá a tagállamok a közrend és a közbiztonság követelményeit illetően a mérlegelésüket a közösségi jog által védett valamennyi személy egyéni helyzete alapján hozzák meg, és nem általános mérlegelés alapján. A 2. cikk értelmében pedig a korlátozások nem követhetnek gazdasági célkitűzést.

¹²⁴ A 41/71. sz. Van Duyn kontra Home Office ügyben 1974. december 4-én hozott ítélet (EBHT 1974., 1337. o.); a 67/74. sz. Carmelo Angelo Bonsignore kontra Oberstadtdirektor der Stadt Köln ügyben 1975. február 26-án hozott ítélet (EBHT 1975., 297. o.).

¹²⁵ A Royer-ítélet.

¹²⁶ A 30/77. sz. Regina kontra Pierre Bouchereau ügyben 1977. október 27-én hozott ítélet (EBHT 1977., 1999. o.) 35. pontja.

¹²⁷ A 115/81. és 116/81. sz. Rezguia Adoui kontra Belga Királyság ügyben 1982. május 18-án hozott ítélet (EBHT 1982., 1665. o.).

¹²⁸ A Van Duyn-ítélet.

¹²⁹ A Royer ítélet 40. és 46. pontja.

¹³⁰ A Bonsignore-ítélet 7. pontja.

korábbi büntetőjogi elmarasztaló ítélet nem eredményezheti automatikusan, vagy kvázi automatikusan az érintett személy élethosszig tartó kiutasítását;¹³²

a korlátozások alkalmazását minden esetben arányossági teszt alá kell vetni;¹³³

annak értékelése során, hogy vajon a közrend biztosítását célzó intézkedések indokoltak-e, figyelembe kell venni a közösségi jog minden olyan szabályát, amelyek célja egyrészt a tagállamok ilyen vonatkozású mérlegelési jogkörének korlátozása, másrészt az ilyen korlátozó intézkedés hatálya alá tartozó személyek jogvédelmének biztosítása;¹³⁴

Amellett, hogy a Bíróság számos esetben pontosította a közrend fogalmát, fokozatosan erősítette a közösségi állampolgároknak a 64/221 irányelv 5-9. cikkében biztosított eljárási jogait a kiutasításokkal szemben. A *Pecasting-ügyben*¹³⁵ így világosan kifejtette, hogy a más tagállamból érkezett munkavállalóknak ugyanazokat az eljárási biztosítékokat kell élvezniük, mint a tagállam saját állampolgárainak; mindenekelőtt közölni kell velük a kiutasítás indokait,¹³⁶ valamint jogorvoslatot kell biztosítani számukra egy független hatóság¹³⁷ előtt, ahol előadhatja érveit, továbbá ennek a hatóságnak indokolni kell a döntését és közölni kell az érintettel.¹³⁸ Ez a rendelkezés ugyanakkor nem követeli meg a tagállamoktól, hogy a más tagállamból érkezett polgárok számára különleges jogorvoslatokat biztosítsanak.¹³⁹

A Bíróság gondosan őrködik afelett, hogy a tagállamok ne alkalmazhassák önkényesen a közrendi klauzulákat.¹⁴⁰ Ezek a rendelkezések ugyanis olyan jogokat biztosítanak az egyéneknek, amelyekre a nemzeti bíróságok előtt hivatkozhatnak, és amelyeket a nemzeti hatóságok és jogszabályok kötelesek tiszte-

¹³¹ A 36/75. sz. Roland Rutili kontra Ministre de l'intérieur ügyben 1975. október 28-án hozott ítélet (EBHT 1975., 1219. o.) 28. pontja

¹³² C-348/96. sz. Calfa-ügyben 1999. január hozott ítélet (EBHT 1999., I-11. o.).

¹³³ A 12/74. sz. Bizottság kontra Németország ügyben 1975. február 20-án hozott ítélet (EBHT 1975., 181. o.).

¹³⁴ A Rutili-ítélet 51. pontja.

¹³⁵ 98/79. sz. Pecasting kontra Belga Királyság ügyben 1980. március 5-én hozott ítélet (EBHT 1980., 691. o.).

¹³⁶ Olyan nyelven kell közölni a határozatot, amelyen megérte annak tartalmát és hatásait. Lásd a 66/74. sz. Farrauto ügyben 1975. február 18-án hozott ítéletet (EBHT 1975., 157. o.).

¹³⁷ A Bíróság a „független hatóságra” vonatkozó követelményt a fent hivatkozott Adoui-ítélet 14-18. pontjában értelmezte.

¹³⁸ 131/79. sz. Santillo-ügybe 1980. május 22-én hozott ítélet (EBHT 1980., 1585. o.).

¹³⁹ C-65/95 és C-111/95. sz. Singh Singhara és Abbas Radiom ügyben 1997. hozott ítélet (EBHT 1997., I-3343. o.).

¹⁴⁰ Dollat, Patrick: i. m., 91. o.

letben tartani.¹⁴¹ Kompromisszum létezik és egyensúlynak kell fennállnia a személyek szabad mozgása és a tagállamok szuverenitásának tiszteletben tartása között.

III. Összegzés

Túlzás nélkül állítható, hogy az uniós polgárok legjelentősebb jogosítványa – ahogyan *La Pergola* főtanácsnok fogalmazott, „az uniós polgársághoz kapcsolódó legelső jog”¹⁴² az Unió tagállamaiban való szabad mozgás és letelepedés joga. A csatlakozás előtti statisztikák szerint az Unió 375 millió lakosából körülbelül 5-6 millióan éltek más tagállamban, mint amely államnak az állampolgárságával rendelkeznek, azonban több tíz, akár száz millióra tehető azoknak az uniós polgároknak a száma, akik „csupán” a szabad mozgás egyes részjogosítványait gyakorolják, mint például egy másik tagállamba való szabad beutazás és az átmeneti vagy rövid idejű tartózkodás jogát.

A fent ismertetett ítéletek alapján levonható a következtetés, hogy közösségi polgárok akár saját tagállamukkal szemben is bizonyos állampolgársági-jellegű, korábban szigorúan a tagállami állampolgárságból eredő jogokban részesültek a közösségi jog alapján – legalábbis a szabad mozgás terén. Mindezek alapján, elsősorban ez Európai Bíróság joggyakorlatának hatására, a *funkcionális közösségi polgárság* koncepciójának megjelenéséről beszélhetünk. Természetesen ez a polgárság tartalmában erősen korlátozott maradt – az uniós polgárság tartalmához képest is jóval korlátozottabb, mivel nem terjedt ki a politikai jogokra –, lehetővé tette azonban azt, hogy már jóval a Maastrichti Szerződést megelőzően a *közösségi polgárok* – mint egy egységes kategória jogairól beszélhesünk, akik már nem csupán „*piaci polgárok*” (*market citizen*), hiszen a másodlagos jogalkotás és annak a Bíróság általi kiterjesztő értelmezése arra is lehetőséget biztosított, hogy gazdasági tevékenység végzésétől függetlenül szabadon mozogjanak és tartózkodjanak a Közösség területén.

Ehhez a fejlődési ívhez szervesen kapcsolódik, kötődik az uniós polgárság bevezetése; az intézmény közel sem olyan idegen a közösségi joghoz képest, mint amilyennek egyes államok és állampolgárok látták. Az uniós polgárok szabad mozgáshoz való joga immár az elsődleges jogforrások között, általános és közvetlen hatállyal biztosítja e jogot az unió valamennyi állampolgárának – ez azonban már egy következő tanulmány témája.

¹⁴¹ 41/71. sz. Van Duyn kontra Home Office ügyben 1974. december 4-én hozott ítélet (EBHT 1974., 1337. o.)

¹⁴² *La Pergola* főtanácsnok 1997. július 1-jén a C-85/96. sz. Sala-ügyre vonatkozóan ismertetett indítványa.

Felhasznált irodalom

- Blumann, Claude: Citoyenneté européenne et champ d'application personnel du droit communautaire, *Revue des affaires européennes*, 2003-2004/1., 73-82. o.
- Blumann, Claude: L'Europe des Citoyens, *Revue du Marché commun et de l'UE* (1991) 346. 283-292. o.
- Bourrinet, Jacques: Vers une citoyenneté européenne; aspects économiques, *Revue du Marché commun et de l'UE* (1992) 362. 772-776. o.
- Dollat, Patrick: Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne enjeux et perspectives, Bruylant, Bruxelles, 1998.
- Guild, Elspeth (szerk.): *The Legal Framework and Social Consequences of Free Movement of persons in the European Union*, Kluwer Law International, Hague, 1999.
- Jacqueson, Catherine: Union citizenship and the Court of Justice: something new under the sun? -towards social citizenship, *European Law Review* (2002) 27: 260-281. o.
- Kovar, Robert: Le droit de citoyen de l'Union européenne de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, in: *Libertés, Justice et Tolérance, Mélange en hommage au Doyen Gérard Cohen-Jonathan*, vol. 2., Bruylant, Bruxelles, 2004., 1049-1066. o.
- Mattera Ricigliano, Alfonso: „Civis europaeus sum”: citoyenneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l'article 8A du traité CE, *Revue du Marché Unique Européen*, 1998/3, 5-28. o.
- Meulman, Jochen – Waele, Henri de: Funding the Life of Brian: Jobseekers, Welfare Shopping and Frontiers of European Citizenship, *Legal Issues of Economic Integration*, (2004) 31 (4) 277. és 275-288. o.
- Mouton, Jean-Denis: La citoyenneté de l'Union: passé, présent et avenir, Europa Institute, Universitat des Saarlandes, 1996.
- O'Leary, Síofra: The evolving concept of Community citizenship from the free movement of persons to Union citizenship, Kluwer Law International, Hague, 1996.
- Oliveira, Á. Castro: Workers and other persons: step-by-step from movement to citizenship – Case law 1995-2001, *Common Market Law Review* (2002) 39: 77-127. o.
- Rannou, Hélène: La citoyenneté européenne et l'immigration, *Revue des affaires européennes*, 2000/1-2., 38-56. o.
- White, Robin C.A.: Free Movement, Equal Treatment, and Citizenship of the Union, *International and Comparative Law Quarterly*, (2005) 54., 885-906. o.
- White, Robin C.A.: The Citizen's Right to Free Movement, *European Business Law Review*, (2005) 16 (13) 547-558. o.
- Wouters, Jan: European Citizenship and the Case-Law of the Court of the European Communities on the Free Movement of Persons, In: Marias, Epaminondas A. (szerk.): *European Citizenship*, European Institute of Public Administration, Maastricht, 1994., 40-58. o.

From a Citizen of a Member State to Community Citizen: Role of Community legislation and the European Court of Justice in the field of free movement of persons

Summary

*It is not disputed in the Community law, that the European Court of Justice and the secondary legislation had an important role in extending and generalising free movement which was originally declared by the Treaty of Rome only for workers, self employed persons and service providers and recipients – economically active persons, called market citizens or *homo economicus europeus* – for economically non active persons as well. By the way this developments, a new category of persons was created by Community institutions, the category of Community Citizens, who enjoy rights emerging directly from Community law and granting for these citizens a non discriminatory treatment irrespectively of his or her nationality in the territory of a Member State, and in special cases in his or her Country too.*

This step-by-step metamorphosis of free movement can be regarded as an incipient of Union Citizenship: developments in jurisprudence of the Court of Justice based on the amendments in the secondary legislation paved the way forward the institution of Union Citizenship. Although a distinction must be done between the two notions: they are not synonyms. Union citizenship was introduced into EU law by the Treaty of Maastricht, contrary to Community Citizenship which is a creation of the European Court of Justice. An other relevant difference is that Community Citizenship – in contrary to Union citizenship – does not contain political rights on Community level, Community Citizens only right is free movement and prohibition of discrimination attached to it.

In this paper I would like to present that introduction of Union Citizenship into Union law was not as strange as many State, citizen and writer thought it to be. This conception is inherent in the developments of the last few decades in the field of free movement of persons.

A KÖRNYEZETHEZ VALÓ JOG DOGMATIKÁJA

BAJOR RITA*

„Az mondhatjuk leegyszerűsítve, hogy egészen az elmúlt évtizedig a világ három egymásra ható, de viszonylag állandó elemből állt, ezek: a Természet, az Ember és a Társadalom. Manapság negyedikként az emberi rendszer egy rakoncátlan összetevője emelkedik fel, és ez a Technika.”

(Aurelio Peccei, 1979)

Előszó

A XX. század második felében két lényeges változás történt a nemzetközi jogban és ezzel párhuzamosan az ország jogrendjében is. Elsőként az emberi jogok, majd később a környezetvédelemhez való jog jelent meg, mint világszerte elismert két társadalmi érték. A jogrendnek és az állami szervezeteknek pedig meg kellett felelni a fent nevezett értékek megőrzéséhez támasztott igényeknek.

Az emberi jogok és a környezetvédelemhez való jog közeledése elkerülhetetlen volt. Az emberek nem függetleníthetik magukat életük színterétől, amelynek romlása szükségszerűen hatással van rájuk és gyakorolható jogaikra¹. Éppen ezért nem véletlen, hogy az 1972-es Stockholmi Konferencia zárónyilatkozatának első részében emberi jogokat összekapcsolta a környezetvédelemhez való jog kérdésével. A „környezethez való jog” így kapott először hivatalos, elismert megfogalmazást.

Az 1972-es konferencia óta ez az új jog folyamatosan nyer deklarációt a különböző országok alkotmányaiban vagy törvényeiben, csakúgy, mint a nemzetközi egyezményekben.

Jogi természete ugyanakkor sokáig vitatott volt, a külföldi szakirodalmi vélemények sem voltak egyezők. Alapjában kétféle álláspont alakult ki és ütközik a jog értelmezésében. „Az egyik a környezethez való alkotmányos jogot

* DR. BAJOR RITA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Alexandre Kiss professzor (Santa Clara Egyetem, Kalifornia, USA)

eljárási kérdésnek tekinti, oly módon, hogy a jog az állam szabályozási és védelmi felelősségét jelenti. A másik értelmezés a környezethez való jognak tartalmi értelmet ad, anyagi jogi minőséget feltételezve.”²

A jog tartalmát, elemeit nehéz meghatározni, ezért a magyar Alkotmánybíróság meglehetősen nagy mozgástérrel rendelkezett a környezethez való jog értelmezése során. A folyamatosan születő alkotmánybírósági határozatok napjainkra komoly tartalommal és erővel töltötték meg e speciális alapjogot. A testület nem csupán értelmezte, kidolgozta annak tudományos szintű követelményrendszerét, ennek során figyelembe véve az európai értelmezéseket is. Ennek eredményeként, ezzel együtt átformálta, összhangba hozta a kapcsolódó alkotmányos értékeket, az azonos érdekeket védő vagy épp ellentétes alkotmányjogi rendelkezések tartalmát. Az így született alkotmányos dogmatika középpontjában az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége illetve e kötelezettség határai állnak. Alapvető, elvi jelentőségű tételek határozzák meg a környezetvédelmi kötelezettség alapjait, mértékét, így a megelőzés prioritása, a környezetromlás meg nem engedhetősége, a visszalépés tilalma és a maximális környezetvédelem elvárásának hiánya jelölik ki a határokat.

Az elméleti alapokon kidolgozott szempontrendszer elemei mára élő joggá fejlődtek, és az Alkotmánybíróság további döntéseinek köszönhetően az Alkotmány szerves részévé váltak. Az alkotmányos követelményrendszer fejlesztése, a környezethez való jog dogmatikájának építése továbbra is szükségesnek mutatkozik. A jog alapvető természeténél fogva a többi alkotmányos értékhez képest fokozottabban igényli a folyamatos megújulást. A környezethez való jog a társadalom környezeti érzékenységének erősödésére, új technikákra, tudományos felismerésekre tekintettel is fejlesztendő. A környezethez való jog tartalma és alkalmazhatósági köre tehát nem lezárt, s jellegénél fogva soha nem is lehet az. Az Alkotmánybíróság határozatainak alapvető feladata, hosszú távú rendeltetése, hogy hozzájáruljon – elsősorban a jogalkotásra gyakorolt kötelező hatásának eredményeképp – a környezet megóvásához, a társadalom környezeti tudatának erősödéséhez.

Történeti fejlődés

A környezethez való jog a XX. század végén jelent meg globális és regionális nemzetközi dokumentumokban, kezdetben általános, elvszerű formában. Elsőként az ENSZ 1972-es stockholmi környezetvédelmi világértelkezlete említette hivatalos dokumentumában az alapelvet, miszerint „Az embernek alapvető joga

² Bándi Gyula: *Környezetjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2000.

van a szabadsághoz, az egyenlőséghez és a megfelelő életfeltételekhez egy olyan minőségű környezetben, amely emberhez méltó és egészséges életre ad lehetőséget, ugyanakkor pedig ünnepélyes kötelezettsége, hogy e környezetet a jelen és jövő nemzedékek számára megóvja és javítsa.”

Húsz évvel később a Riói Nyilatkozat 1. számú elve megerősíti az emberi környezet védelmét, de már egy alapvetően megváltozott környezetvédelmi szemléletet tükröz. Az életminőséget a gazdasági fejlődéssel és a fogyasztói társadalommal szembeállítva hangsúlyozza, amennyiben kimondja, hogy „a fenntartható fejlődés középpontjában az emberek állnak. Joguk van az egészséges és produktív életre harmóniában a természettel.”

1994-ben a környezetvédelmi szabályozással foglalkozó nemzetközi jogászok egy nem hivatalos értekezleten született munkadokumentuma „Tervezet az emberi jogok és a környezet kapcsolatának elveire vonatkozó deklarációra” címmel emberi jogként definiálja a környezethez való jogot., feltárja, részletezi annak összetevőit, sajátosságait és feltételeit a következőképpen:

- „1. Az emberi jogok, az ökológiailag elfogadható környezet, a fenntartható fejlődés és a béke oszthatatlan és egymással összefüggő kérdések.
2. Minden embernek joga van a biztonságos, egészséges és ökológiailag elfogadható környezethez. E jogok és más emberi jogok, közöttük polgári, kulturális, gazdasági, politikai és szociális jogok egyetemesek, oszthatatlanok és egymással összefüggenek.
3. Nem lehet diszkriminációt alkalmazni az emberek között a környezetet érő hatások vagy határozatok tekintetében.
4. Minden embernek joga van olyan környezethez, amely egyképpen illeti a jelen generációk igényeit, és nem befolyásolja a jövő generációkat abban, hogy egyképpen gyakorolják ezen jogokat.”

Az egészséges környezethez való jog értelmezése

A környezethez való jog értelmezhető szélesebb értelemben, mint csupán a z egészséges környezethez való jog. Az ilyen széles értelmezéshez a következő elemek is hozzátartoznak:

1. Az egészséges környezethez való jog. A környezetszennyezés vagy a környezetkárosítás következménye sok esetben az egészség állandó vagy átmeneti sérrelme. Az ilyen értelemben vett egészséges környezet szűkített felfogást tükröz, tehát nem tekinthetjük a környezethez való jog alapjának.³

³ Uo.

2. A biztonságos környezethez való jog. Az ENSZ stockholmi környezetvédelmi világkonferenciájától (1972) az ENSZ Rióban megrendezett környezet és fejlődés világkonferenciájáig (1992) terjedő időszakban született globális és regionális nemzetközi dokumentumok mind jobban összekapcsolják a környezethez való jogot a békéhez, a leszereléshez vagy a nukleáris fegyverkezés elleni fellépéshez fűződő megoldásokkal. A „biztonságos környezet” fogalma az egyik oldalról éppen az ily módon értelmezhető békés együttélés veszélyeztetésére utal, míg a másik oldalról arra, hogy a veszélyes környezeti helyzetek mennyiségi növekedése minőségi változást eredményezve nem csupán az ember egészségét, hanem közvetlenül az egyes emberek, valamint az emberiség fennmaradását is fenyegetik.

3. A zavartalan környezethez való jog. Az ember fizikai és mentális egészségének alapja a nyugodt, harmonikus környezet, mely alapvető feltétele az emberi létnek. Ebben biztosított a pihenés és ezáltal a kényelem élvezete, a regenerálódás, mely hozzásegíti az embert a munkaképesség fenntartásához és újratermeléséhez.

4. Az esztétikus környezethez való jog. A környezet egyes elemeit nem lehet és nem szabad csupán gazdasági szempontok szerint megítélni. A környezet magában hordoz, megjelenít és megtestesít számos, gazdaságilag és anyagilag nem mérhető, úgynevezett nem vagyoni előnyt, amely az emberiség közös, kulturális örökségének része, és magában foglalja a környezet mesterséges és természetes elemeit.

Az egészséges környezethez való jog a magyar Alkotmányban

A környezetvédelem a Stockholmi konferencia (1972) által fémjelvezhető, világszerte érvényesülő folyamat eredményeképp nyert törvényi, majd alkotmányos szabályozást az állampolgárokat megillető jog formájában, az emberi élet, egészség védelméhez – voltképp eszközként – kapcsolódóan.⁴ Hazánkban először az 1972-es módosítás révén került az Alkotmányban (57. §) deklarálásra az „ország természeti és kulturális értékeinek oltalmazására”. Az 1976. évi II. törvény az emberi környezet védelmében biztosítja a jogot minden állampolgárnak arra, hogy emberhez méltó környezetben éljen.

A hatályos rendelkezések az 1989. évi alkotmánymódosítás – s ezzel a rendszerváltás – eredményei. Az alkotmánymódosító törvényjavaslat indokolása szerint „az emberi létnek vannak elengedhetetlen feltételei”. A természetes környezetbe való beavatkozás nem kívánt eredményekre vezethet, ezért a társadalom és az egyén közös érdeke a természeti értékek megőrzése, az emberi biológiai

⁴ Bakács Tibor: Glosszák az Alkotmány, a környezetjog és a jogalkotás köréből 1995, MJ, 273. o.

giai létfeltételeinek megóvása. Ezért emeli ki az Alkotmány külön, hogy Magyarország elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez.⁵

A környezetvédelem két összefüggésben is megjelenik az alaptörvényben, társadalmi-gazdasági alapokról szóló I. fejezetben (18. §), illetve az alapvető jogokat és kötelezettségeket tartalmazó XII. fejezetben (70/D. §). A 18. § kimondja, hogy „A Magyar Köztársaság elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez.” A 70/D. § alapján pedig a környezetvédelem a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog biztosításának eszköze. „Ezt a jogot a Magyar Köztársaság az (...) épített és a természetes környezet védelmével valósítja meg.” Mind a kettős említés ténye, mind pedig az eszközként való értelmezés felértékeli a környezetvédelmet, ahogy ezt az Alkotmánybíróság értelmezése is megerősíti, mely szerint „az Alkotmány szóhasználata (az egészséges környezethez való jog, az állami környezetvédelmi feladat beágyazása az egészséghez való jog megvalósítási eszközei közé) nem értelmezhető a környezethez való jog korlátozásaként.”⁶

A környezethez való jog jogi jellege

Az egészséges környezethez való jog értelmezését, tartalmát, határait az erre alkotmányosan hivatott szerv, az Alkotmánybíróság dolgozta ki. Az elvi tételek kidolgozása a jogalkotás megítélése, jogszabályok alkotmányosságáról való döntés megalapozása valamint az alkotmányos értékek konfliktusának elbírálása és feloldása érdekében történt. A kidolgozásában az AB nagyban támaszkodott a nemzetközi alkotmánybíráskodási gyakorlat eredményeire, és több esetben saját, más alkotmányos értékek védelmében kidolgozott érvrendszerére is, azt egyfajta alapul használva. A testület konkrét ügyekben, elsősorban utólagos normakontroll, és kisebb részben hatásköri összeütközés feloldása vagy a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányértés megállapítása, gyakorlása során fejlesztette ki a jog dogmatikáját, s az ahhoz tartozó elvi követelmények érvényességi körét.

A Magyar Köztársaság „elismeri” a környezethez való jogot, Alkotmányában az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogai közé emeli. „A környezethez való jog úgynevezett harmadik generációs alkotmányos jog, melynek jellege még vitatott, s amelyet még csak kevés kortárs alkotmány tartalmaz.”⁷ E jog tehát konstitutív, az alkotmányos rendelkezés megfogalmazásával

⁵ Az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény indokolása

⁶ Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, Osiris Kiadó, Budapest, 2001, 612. o.

⁷ 996/G/1990. és 28/1994. Alkotmánybírósági határozat

alkotja, konstruálja meg az Alkotmány⁸, és garantálja, „érvényesíti” az egészséges környezethez való jogot mindenki számára. A mentális és fizikai⁹ egészséget biztosító jog tehát mindenkié, állampolgárságra való tekintet nélkül mindenkit megillet. Sajátosan alanytalan jog is ebből következően, tágan értelmezve azonban alanya az emberiség vagy a természet, sőt akár a jövő generáció is lehet.

A környezethez való jog tárgya hasonlóan speciális, nehezen meghatározható. A tárgya valójában az élet természeti alapjainak véges volta, a természeti károk jelentős részének visszafordíthatatlansága, s végül az a tény, hogy mindez az emberi élet fennmaradásának feltétele. A tényleges „természetes” környezeten túlmenően az alkotmányos környezetvédelem kiterjed a mesterségesen kialakított emberi életterre, a lakóterületekre, illetve általában az épített környezetre is.¹⁰

A környezethez való jog az alapjogok körébe tartozik. Alapjogi jellegéből fakad, hogy az Alkotmány 8. §-a, mely az alapvető jogok korlátozásának lehetőségéről rendelkezik, általánosságban megtiltja e jog, mint alapvető jog lényeges tartalmának korlátozását. Alapjogi jellegéből fakadóan ugyanakkor korlátként, a jog érvényesítése korlátozó rendelkezés indokolásaként szolgálhat a magyar jogrendszerben hasonlóan a kortárs jogrendszerek működéséhez.¹¹ A környezet védelme megtestesíthet olyan alapvető közérdeket, mely alapján más jogok arányos korlátozása alkotmányosan igazolható.¹² A környezethez való jog azonban nem alanyi jog, „jelenlegi formájában nem alanyi alapjog, de nem is pusztán alkotmányos feladat vagy államcél.”¹³ E jog „önállósult és önmagában vett intézményvédelem..., az állam környezetvédelemre vonatkozó kötelességei

⁸ A határozat szerint a környezethez való jog konstitutív, az alkotmányos rendelkezés megfogalmazásával alkotja, konstruálja meg az Alkotmány. A határozathoz fűzött különvélemény szerint azonban inkább deklarativ jellegű jognak tekinthető, és „a vizsgált alapjogra vonatkozó alkotmányértelmezés keretében nem mellőzhető a nemzetközi jogi összefüggések figyelembevétele sem”

⁹ Bándi Gyula: i. m.: A jog általánosan fogalmaz, „egészséges környezet” mentális és fizikai egészséget egyaránt jelenti, ugyanakkor az esztétikai értelemben vett környezet aligha tartozik fogalmi körébe.

¹⁰ A 27/1995. számú határozat kiterjesztette az alkotmányos környezetvédelem hatókörét a lakóterületekre, illetve általában az épített környezetre is.

¹¹ 32/1991. számú határozat a Ptk. 1991-es módosításával foglalkozott. A vizsgált jogkérdés a szerződési szabadság korlátozhatósága volt. Az indokolás általánosságban rögzítette, hogy annak alapjául (például a versenyjog vagy a fogyasztóvédelem mellett

¹² Az 1347/B/1996. számú határozat szerint a tulajdonjog arányos korlátozását [hivatkozva különösen a 64/1993. (XII. 22.) számú határozatra] az a közérdek igazolja, melyet az erdő ökológiai és jóléti rendeltetésének megőrzése testesít meg.

¹³ 996/G/1990. és 28/1994. Alkotmánybírósági határozat

teljesítésének garanciáit emeli az alapjogok szintjére, beleértve a környezet elért védelme korlátozhatatlanságának feltételeit is”¹⁴

Az egészséges környezethez való jog tehát olyan sajátos alapjog, amelynek „az objektív, intézményvédelmi oldala túlnyomó és meghatározó”, de ezzel együtt alanyi oldala nem kizárt. A környezethez való jog esetében „az alanyi jogi oldal háttérben marad; a megfogalmazás és a hangsúlybeli különbségek nem változtatnak azon”, hogy az alapjog egyaránt tartalmaz szubjektív jogokat és objektív, ennél szélesebb állami köteleességeket is. A környezethez való jog tehát „nevesített alkotmányos alapjogként kötelezettséget keletkeztet az állam számára az egészséges környezet fenntartására.” de ezen túlmenően önmagában is érték, önálló alkotmányos érték, s mint ilyen, a legmagasabb szintű alkotmányos védelemben részesül. „Az alkotmányi értékrendben, a különböző értékek konfliktusában legalábbis egyenrangú a többi értékkel, s erősebb az alapjognak nem minősülővel (államcélokkal, pusztán állami feladatokkal) szemben.”¹⁵ Megvalósításakor azonban tekintettel kell lenni a többi értékre. Amennyiben az alkotmányos értékek összhangja nem megvalósítható, azaz a környezet érdeke szembe kerül más alkotmányos értékkel, semmiképpen sem kezelhető alárendelt érték-ként. Nem kezelendő ugyanakkor kiemelt, preferált érdekként sem, hanem mérlegelési kötelezettséget keletkeztet a másik, ütköző értékkel szemben.

A környezethez való jog alapvetően az élethez való joghoz hasonlatos, hiszen „a környezet védelmére és az élet természeti alapjának fenntartására vonatkozó állami köteletséget jelenti”¹⁶, ilyen értelemben tehát az élethez való jog objektív intézményvédelmi oldalának egyik része. „Így voltaképpen az Alkotmány külön rendelkezésének hiányában is levezethető lenne anyajogából”¹⁷, az élethez való jogból.”¹⁸ „Az életvédelmet szolgáló alanyi jogok, állami köteleességek, valamint államcélok rendszerének ugyanis közös gyökere az élethez való jog. Az élethez való jogból folyó objektív intézményvédelmi köteletségét az állam összhangban gyakorolja azokkal a hasonlóan objektív kötelességeivel, amelyek az egészséghöz való jogból, az egészséges környezethez való jogból, az anyát a gyermek születése előtt és után az Alkotmány alapján megillető védelemből és támogatásból hárulnak rá. Az egészséges környezethez való jog sajátossága, hogy „mindazokat a feladatokat, amelyeket másutt alanyi jogok védel-

¹⁴ 996/G/1990. és 28/1994. Alkotmánybírósági határozat

¹⁵ Fodor László–Baranyi Tamás–Tóth Katalin: Környezetjog. Lícium Art Könyvkiadó és Kereskedelmi Kft. Debrecen, 2000.

¹⁶ 37/2000. (X. 31.) AB határozat).

¹⁷ A 48/1998. (XI. 23) AB határozat a magzati élet védelmét tárgyalja, ennek során párhuzamba állítja a környezethez való jogot és az emberi élethez való jogot, rész-egész kapcsolat teremt a két alapjog között.

¹⁸ Balogh–Holló–Kukorelli–Sári: Az Alkotmány magyarázata, KJK-KERSZÖV Kiadó, Budapest, 2002, 290. o.

mével teljesít az állam, itt *törvényi és szervezeti garanciák* nyújtásával kell ellátnia.”¹⁹

Ezentúl további sajátosságokkal, speciális vonásokkal is rendelkezik, más alapjogokhoz viszonyítva lényeges megkülönböztető jegyeket hordozó alanyi jogosultságot jelent.²⁰ A környezethez való jog nem meghatározott tevékenység gyakorlására vagy attól való tartózkodásra jogosít. A védelmi jellegű szabadságjogoktól eltérően nem az állami beavatkozás jogszerűségét zárja ki. Nem minősül a közhatalom²¹ gyakorlásában való érdemi közreműködésre felhatalmazó jogosítványnak, és nem tekinthető törvényben meghatározandó szolgáltatásra alapot biztosító alapjognak sem.

A környezethez való jog szabályozása

A magyar Alkotmány 18. §-ában deklarálja a környezethez való jogot, így – a deklaráción alapulva, ebből következően – az államot minimálisan szabályozási kötelezettség terheli.²² Az állam köteles a jog megvalósítására a sajátos intézményeket, közöttük jogintézményeket kialakítani és működtetni, köteles kiépíteni és szabályozni a véges környezeti javakkal való gazdálkodás intézményeit.

A környezetjogi normaalkotás alapvetően kétszintű döntéshozatali struktúrára épül. A szabályozás elsődlegesen jogszabályokkal történik, mivel a szabályozási kötelezettséget, ez esetben „jogot”, a környezethez való jog érvényesítési jogát alkotmányos rendünkben az állam kifejezetten magának tartotta fenn.²³ A legmagasabb szintű normák határozzák meg környezetvédelemre vonatkozó általános elveket és követelményrendszert mind az országos, mind a helyi jogalkotásban. A megvalósításához szükséges eszközt is a legmagasabb szintű szabályozással, a költségvetési törvény által biztosítja, és rendeli a környezetvédelmi kötelezettség tényleges teljesítéséhez.²⁴

„Az egészséges környezethez való alkotmányos jog elismerését megvalósító és érvényesítésére szolgáló alanyi jogok összességét csak a törvényhozás

¹⁹ 28/1994. Alkotmánybírósági határozat

²⁰ A sajátosságokat a határozathoz fűzött különvélemény rögzíti. A különvélemény szerint az Alkotmánybíróságnak „meg kellett volna állapítania a 18. §-ban foglalt alapjogok az egyéb alapjogtól eltérő sajátosságát.” Figyelembe kell ugyanis venni, hogy „az Alkotmányban rögzített alapjogok egyrészt a törvényalkotót és egyéb állami szerveket kötelező előírások, tehát alkotmányerejű jogi normák, másrészt pedig az embert, az állampolgárt, esetleg emberi közösséget megillető alanyi jogosultságok”

²¹ Az Alkotmány nem ír elő kétharmados jelleget sem a környezethez való jog szabályozására.

²² Az 996/G/1990. és a 28/1994. számú alkotmánybírósági határozat szerint

²³ Különvélemény

²⁴ Különvélemény

és – a maga területén – a bírói gyakorlat... határozhatja meg”, úgy, hogy „a jogi szabályozásnak az Alkotmányra építése minden jogalkotással szemben természetes és általános kíváncsalom”.²⁵ A környezethez való jog érvényesítéséhez eszerint további alanyi jogokat is kell alapítania a jogalkotónak. Ezek többnyire eljárás jellegű jogosítványok. Jellemzőjük, hogy általában csak közvetetten függenek össze a környezetvédelemmel, eszközként garantálják az „alapjog” érvényesülését, érvényesítését. Ezen alanyi jogok többsége nem kizárólagos vagy sajátos környezetvédelemben használt alanyi jog, és nem is kifejezetten környezeti célt szolgál, mint például a közérdekű adatok megismeréséhez való alkotmányos jog vagy az érintettek részvételi joga a döntések előkészítésében.

A központi állami jogalkotás mellett az önkormányzati szabályozás tartozik a környezeti döntéshozatali struktúra első szintjéhez. Az önkormányzati szabályozás a környezetvédelem terén egyrészt abban áll, hogy a helyi szabályozó konkretizálja az országos követelményeket helyi sajátosságokra tekintettel. Ez esetben az önkormányzati rendeleteket normaként kell értelmezni, s alkalmazni kell a környezeti szabályozásra vonatkozó alkotmányos elvi követelményeket. Másrészt viszont a helyi rendeletek olyan elemeket is tartalmazhatnak, amelyek a konkrét környezeti hatósági határozatok, majdani engedélyek tárgyát kötik meg.²⁶ Ilyen esetben az önkormányzati rendelet a döntéshozatali struktúra második szintjéhez tartozik, melyet az egyedi hatósági döntések képezik.²⁷ Ezek a normák, mint a környezethez való jog konkrét, gyakorlati megvalósítási eszköze nyilvánvalóan kötelesek megfelelni a magasabb szintű szabályozást megtestesítő állami jogvédelemnek, ezen keresztül a legfelsőbb alkotmányos követelményeknek, jogtételeknek.

²⁵ Az Alkotmánybíróság 996/G/1990. számú határozat 1993-ban kelt, az első környezetvédelmi tárgyú határozat. Az Országgyűlés, a környezetvédelmi bizottság és a miniszterelnök kezdeményezték 1990-ben az Alkotmány 18.§-ának és 70/D. §-ának Alkotmánybírósági vizsgálatát, és indítványozták az egészséges környezethez való jog absztrakt értelmezését. Az indokolás szerint az alkotmányos rendelkezések nem határozzák meg sem a környezetvédelem fogalmát, sem az állam környezetvédelemmel kapcsolatos kötelezettségeit. Az érintettek ezért indítványozták az egészséges környezethez való jog absztrakt értelmezését. Az Alkotmánybíróság álláspontjának megfelelően elutasította az indítványt, nem kívánta magára vállalni a törvényhozó és végrehajtó hatalom szerepét azzal, hogy a jogalkotást megelőzően adjon alkotmányértelmezést: „...a jogi szabályozásnak az Alkotmányra építése minden jogalkotással szemben természetes és általános kíváncsalom, ez azonban még önmagában nem jelent konkrét alkotmányjogi problémát”, ami megalapozná a testület hatáskörét.

²⁶ A 14/1998. számú határozatban megállapította, hogy ez esetben a helyi rendeletek ezen tartalmi elemeire a figyelembevételi kötelezettség általánosabb követelménye lehet csak alkalmazható, s a visszalépés is a non deregation elvénél enyhébb mérce alapján értékelhető.

²⁷ Az Alkotmánybíróság kétszintű döntéshozatali struktúrát vett alapul a visszalépés tilalmának megfogalmazásakor mind a 28/1994. mind a 27/1995. számú határozatban.

Az Alkotmány 18. és 70./D §-ából elvileg nemcsak hazai, hanem két vagy több állam nemzetközi szerződésbe foglalt konszenzusán alapuló és ebből fakadó jogalkotói kötelezettséget is keletkeztet. A jogalkotás elmaradása azonban államok közötti együttműködést igénylő esetekben nem minősíthető alkotmányosértő mulasztásnak, hiszen a hazai jogalkotó szervek nem alkothatnak önállóan jogszabályt a más állam joghatósága alá is tartozó kérdésben.²⁸ A környezetvédelmi kötelezettség fennállásának és szükséges mértékének megállapítása az állam feladata. Ezen belül elsősorban a jogalkotó köteles jogszabályok megalkotására, a védelemnek megfelelő jogintézmények konstruálása, s ezek révén a jogot érvényesítő intézményi-szervezeti garanciák biztosítása.

„A természetvédelem a védettség szükségességének objektív – bizonyos körben nemzetközi normákban kötelezően megállapított – ismérvei vannak. A természetben okozott károk véges javakat pusztítanak, sok esetben jóvátehetőek, és a védelem elmulasztása visszafordíthatatlan folyamatokat indít meg. Emiatt a környezetvédelemhez való jog érvényesülésében nem lehet a gazdasági és társadalmi körülményektől függő olyan minőségi és mennyiségi hullámmást megengedni, mint a szociális és kulturális jogokéban, ahol a körülmények megkívánta megszorítások később orvosolhatók.”²⁹

A jogalkotó a szabályozás kialakítását a tudományra alapozza, a különböző szaktudományok eredményeire támaszkodik. Köteles ugyan figyelembe venni a ezzel megállapításait, de nem köteles azokhoz mechanikusan igazodni, ennyiben tehát szuverén a jogalkotás.³⁰ „A tudatos eltérés ez esetben nem a szaktudomány elvetését vagy felülbíráását jelenti, hanem azt juttatja kifejezésre, hogy a jogi szabályozás kialakításánál nem kizárólag egyik vagy másik szaktudomány eredményeit kell figyelembe venni, hanem ezek mellett társadalmi, gazdasági, műszaki stb. szempontokat is mérlegre téve kell meghatározni a jogkövetkezményeket, illetőleg a társadalom fejlődési szintje mellett a jog által eltűrt vagy épp megkövetelt magatartást... Az eltérésre való feljogosítás azonban nem jelenti egyben a környezetállapot romlásának megengedését vagy annak kockázatát, illetve tudományos szempontból bizonytalan vagy vitatott megítélésű környezeti probléma elfedését, figyelmen kívül hagyását, esetleg a kör-

²⁸ A konkrét esetben azonban ehhez a szerződés módosítására, új, e tárgyra vonatkozó államközi szerződés megkötésére vagy a Hágai Nemzetközi Bíróságnak az ítélet végrehajtásáról rendelkező kiegészítő ítéletre lenne szükség.

²⁹ 48/1997. (X. 6.) Alkotmánybírósági határozat

³⁰ Kilényi Géza alkotmánybíró párhuzamos véleménye a terheesség-megszakításra vonatkozó szabályozás tárgyában született 64/1991. (XII. 17.) számú határozatban

nyezeti érdekeknek a többi említett szempontokhoz képest történő, elvtelen alávetését.”³¹

A jogvédelem szintjét és védelmi kötelezettség terjedelmét eszerint a jogalkotó esetileg és önállóan határozza meg. Az intézményes védelem mértéke azonban nem tetszőleges. A védelem szintjét alapvetően és egészében meghatározza a környezetvédelem tárgya: a természetes és mesterséges környezet, mely az emberi élet fizikai feltételeit jelenti. A jogvédelem és határainak, ezen belül elsődlegesen az alsó, minimálisan megkívánt védelmi határ biztosítása ezért különös, más alapjogokhoz képest szigorú és ellentmondásmentes szabályozást és garanciarendszert követel meg.

A környezethez való jog védelmének elvárható alsó szintjét a „non derogation principle”, azaz a védelmi szinttől való visszalépés tilalma jelöli ki anélkül, hogy ennek határát kifejezetten és pontosan meghúzná. Az állam tehát „nem élvez szabadságot abban, hogy a környezet állapotát romlani engedje vagy a romlás kockázatát megengedje”³²

„Az Alkotmány 18. §-ában megállapított, az egészséges környezethez való jog a Magyar Köztársaságnak azt a kötelezettséget is magában foglalja, hogy az állam a természetvédelem jogszabályokkal biztosított szintjét nem csökkentheti, kivéve, ha ez más alapjog vagy alkotmányos érték érvényesítéséhez elkerülhetetlen. A védelmi szint csökkentésének mértéke az elérni kívánt célhoz képest ekkor sem lehet aránytalan.”

Az elért jogvédelmi szinttől való visszalépés tehát alkotmányosan igazolható, de ehhez nem elegendő a különböző alkotmányos értékek súlyozása, az arányosság elvének érvényesítése. A környezethez való jog korlátozása, bármely korlátozása csak akkor lehetséges, ha az elkerülhetetlen. A környezet „jogszabályban biztosított védelmi szintje jogilag kötetlen hatósági döntésekkel sem csökkenthető.”³³ A visszalépés eszerint a szabályozás tartalmán, formájában is lehet alkotmányellenes. Visszalépésnek minősülhet továbbá önmagában az is, ha a jogalkotó a megelőző eszközök helyett szankciókat alkalmaz, hiszen a visszafordíthatatlan károk utólagos szankcionálása nem tudja helyreállítani az eredeti állapotot.

A jogszabálytól való eltérés ugyanakkor megengedett és alkotmányos lehet abban az esetben, ha a jogszabály maga meghatározza az eltérés garanciális feltételeit.³⁴ „A jogszabály egyes különös előírásaitól való eseti eltérést a környezet biztonságának megóvása mellett akkor engedélyezhető, ha a jogszabály-

³¹ Fodor László: *Környezetvédelem az Alkotmányban*, Gondolat Kiadó, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2006.

³² 28/1994. számú Alkotmánybírósági határozat

³³ 29/1995. számú Alkotmánybírósági határozat

³⁴ 48/1997. számú Alkotmánybírósági határozat

ban biztosítottnal azonos értékű állapotot eredményező műszaki vagy egyéb intézkedéssel lehetséges, és ez előírható.”³⁵ Nem alkotmányellenes tehát, ha egy jogszabályban meghatározott tilalom aló (vagy egy általános norma alól) egyedi hatósági határozat (vagy speciális norma), eltér(het), amennyiben az egyediesítés jogilag kötött, azaz arra az anyagi normákban rögzített szempontok alapján (a környezeti érdekek figyelembevételével) és megfelelő eljárási garanciák érvényesítésével kerülhet sor.³⁶

A non derogatio elvénél gyengébb mérce – a következmények tekintetében –, a környezetromlás meg nem engedhetőségének alkotmányos követelménye, mivel ez nem abszolút kötelezettséget, tilalmat jelent a szabályozás számára, hanem mérlegelést előíró, mérlegelést tűrő mérce. Más megközelítésben azonban ez a kötelező elvi tétel adott esetben túlmutat a visszalépés tilalmán, így nyilvánvalóan magasabb szintű védelmet jelent. Megköveteli, hogy az állam tekintettel legyen a környezet adott állapotára életfeltétel jellegétől és a szabályozás már elért szintjétől függetlenül. Ebből következően nem csupán az elért jogvédelmi szint fenntartásának kötelezettsége, de akár szigorúbb feltételrendszer, követelmények bevezetése is indokolható. A környezetromlás meg nem engedhetősége tehát megkívánja a környezetvédelmet az állam mindenfajta – s nem csak a jogalkotási – tevékenységében, így e követelményből levezethető a környezeti szempontok figyelembevételi, mérlegelési kötelezettsége.³⁷

Sem a magyar Alkotmány, sem az Alkotmánybíróság nem írja elő kifejezetten a környezeti szempontok figyelembe vételi kötelezettségét³⁸ amikor „az Országgyűlés meghatározza az ország társadalmi gazdasági tervét. [A] Kormány biztosítja a társadalmi gazdasági tervek kidolgozását, gondoskodik megvalósításukról.” Mégis „nem lehet kétséges, hogy az Országgyűlésnek és Kormánynak e feladat és hatáskör gyakorlása során tekintettel kell lennie az Alkotmány 18. §-ából és 70/D. §-ából eredő, vázolt köteleességekre is.”³⁹

Az integrációs köteleesség tehát nem jelenik meg nevesítetlen, a releváns életviszonyokban azonban bele kell érteni a 18.§ szabta elvárásokba, ahogyan egyébként az Alkotmánybíróság érvelési rendszere, gyakorlata is következetesen ezt mutatja és kívánja meg.⁴⁰ A környezeti szempontok kötelező mérlegelésének elmaradása esetén a környezethez való jog konkrét érdeksérelem vagy visszalépés hiányában is sérülhetne. „Az állam ezek szerint nem feltétlenül mulaszt ak-

³⁵ Ua.

³⁶ Ua.

³⁷ Több alkotmánybírósági határozat is rámutat erre: különösen a 29/1995. számú, a 80/B/2001. számú vagy a 349/B/2001. számú határozat

³⁸ Fodor László: i. m.

³⁹ A különvélemény zárógondolata szerint

⁴⁰ Fodor László: i. m.

kor, ha a környezetvédelem ellen dönt, de biztosan mulasztásba esik azzal, ha a környezeti érdekeknek nincsenek is befolyással (pl jogalkotási) döntéseire.”⁴¹

Az állami kötelezettség a környezeti érdek figyelembevételén és érvényesülési feltételeinek törvényi biztosításán túl kiterjed, a megvalósulás ellenőrzésére és értékelésre, és környezetkárosítás esetén a helyreállítás eszközeinek és módzatainak meghatározására is. A környezethez való jog érvényesítése ugyanakkor nem követeli meg az államtól a múltban önként vállalt és érvényesített állami kötelezettség szintjének fenntartását. A jogalkotásban, a jövőre irányuló szabályozásban azonban a környezet lehető legjobb állapotát⁴² kell fenntartania, azaz minimális szinten a fennálló vagy már elért környezeti állapotot kell a választott jogi eszközöknek garantálni.⁴³

Ezen túlmenően azonban nem követelmény a minimális terheltségi szint biztosítása vagy az adott környezeti szint emelése. „Az emberi életkörülmények javítása, vagy akár csak szinten tartása elképzelhetetlen termelő beruházások, illetőleg az infrastruktúra fejlesztése nélkül, márpedig akár az útépités, akár a vasútépités vagy a települések fejlesztése óhatatlanul növeli az adott térségben a korábbi környezetterhelést.”⁴⁴ Az állam eszerint nem köteles maximális környezetmegóvásra, ahogyan nem lehetséges a különböző szabályozási területeken azonos szintű, differenciálás nélküli környezetvédelem sem.⁴⁵

A környezethez való jog „megvalósítási eszközeit az állam szabadon választhatja meg” A jogalkotó szabadon dönt a környezetvédelem elvi alapjainak és módszereinek megválasztásában, szabadon határozhatja meg továbbá, hogy milyen konkrét jogalkotási és kormányzati teendők származnak a környezethez való jog tartalmát illető állami kötelezettségből.⁴⁶ A védelmi eszközök közt a környezetvédelemben a megelőzésnek elsőbbsége van, hiszen az utólagos szankcionálás sok esetben nem tudja helyreállítani az eredeti állapotot.⁴⁷ Ezt a követelményt az a kifejezetten környezetvédelmi jogszabályok alkotás mellett más jogterület jogi eszközeinek, jogintézményeinek igénybevételével, alkalmazásával is megvalósíthatja, köteles megvalósítani. Az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége teljesítésének tehát fontos eszköze a jogrendszer vala-

⁴¹ 29/1995. számú Alkotmánybírósági határozat

⁴² 28/1994. számú Alkotmánybírósági határozatban már rögzített – a természetvédelem kapcsán kimondott, de értelemszerűen a környezetvédelem valamennyi szakterületére alkalmazott

⁴³ Kilenyi Géza alkotmánybíró különvéleménye a 64/1994. számú Alkotmánybírósági határozatban.

⁴⁴ 29/1995. számú Alkotmánybírósági határozat

⁴⁵ 14/1994. számú Alkotmánybírósági határozat

⁴⁶ 28/1994. számú alkotmánybírósági határozat

⁴⁷ A 28/1994. számú alkotmánybírósági határozat indokolása rögzíti, hogy a környezethez való jog érvényesítése megköveteli az eredeti védelmi szint helyreállítására kötelező törvényi szabályozást.

mennyi rendelkezésre álló intézménye, így különösen az építési jog vagy büntetőjognak.

A létrejövő - tágan értelmezett - környezetjogi szabályozás ezáltal egy összetett, bonyolult normarendszert alakít ki, amelyben különböző korú és típusú, eltérő filozófiájú jogi elemek keverednek. Más-más rendeltetésű és környezeti relevanciájú jogeszközök, jogintézmények érvényesítik a környezet kiemelt érdekét az olykor átláthatatlan, áttekinthetetlen norma sokaságában.

A dereguláció, a jogszabályi előírások csökkentése, megszüntetése éppen ezért bizonyos esetekben célszerű és kívánatos lehet. A környezeti követelményt rögzítő jogeszköz kiiktatása viszont csak abban az esetben megengedhető, ha a környezeti szint ezáltal nem sérül, vagy ha kompenzáció történik, azaz a korábbival legalábbis egyenrangú, egyenértékű követelményrendszer megfogalmazására kerül sor a deregulációval egyidejűleg.

Összegzés

A magyar Alkotmánybíróság környezetvédelmi gyakorlatának kialakulását, fejlődését, irányát alapvetően befolyásolta az, hogy a testület a rendszerváltás egyik letéteményese volt. Az Alkotmány környezetvédelmi rendelkezésének értelmezésére is a rendszerválással összefüggésben merült fel az igény. „Ennek is köszönhetjük, hogy a környezetvédelem az alkotmányos értékrend valódi (a deklaráció értékén messze túlmutató) elemévé vált, egyenrangú lett a legfőbb alkotmányos értékkel. Ugyancsak erre vezethető vissza, hogy a környezethez való jog tartalmának a meghatározására úgy kerülhetett sor, hogy egyúttal a többi érték (különösen pl. a magántulajdon, a vállalkozás szabadsága stb.) is új értelmet nyert, illetve hogy a környezetvédelem az állam feladatai közé is beágyazódott.”⁴⁸ Az Alkotmánybíróság alapvetően jogkérdésekben dönt, a környezetvédelmi tárgyú határozatok egy része azonban ténybírássággá avatta a testületet, több esetben nemcsak a vizsgált jogszabályokra, de már kialakult életviszonyokra, konfliktushelyzetekre is megoldást is megoldást nyújtott. Meglepő vonás, érdekes színfolt az alkotmánybíróági eljárásokban, hogy a környezetvédelmi ügyek, alkotmányos eljárások egy részében a szakmai jellegű vagy épp a tényekre irányuló bizonyítást is lefolytatott a testület. Az Alkotmánybíróság a környezethez való jog védelmét elsősorban a szabályozás értékelésével, a jogalkotás számonkérésével valósítja meg. Ezen túlmenően az alkotmánybíróági határozatok, különösen a környezetvédelmi alaphatározat a környezethez való jog más alkotmányos értékekkel való összehangolásához, a konkrét érdekkonfliktusok

⁴⁸ Fodor László: i. m.

feloldásához, dogmatikájának, tartalmi részeinek tudományos igényű kidolgozásához is hozzájárultak.

A környezethez való jog dogmatikai elemeinek többsége a gyakorlatban önálló rendeltetésre nem tett szert, fő feladatuk a három fő környezeti, környezetvédelmi követelmény alátámasztása, értelmezése., Ezek tételek tehát az Alkotmánybíróság érvelési rendszerében töltenek be meghatározó szerepet, amennyiben akár egyes részek szó szerinti beemelésével idézésre kerülnek. A mára már kiforrt dogmatika az állam objektív intézményvédelmi kötelezettségét állítja a középpontba, s elsősorban ennek határait igyekszik megvonni. Az állami környezetvédelmi feladatok között különös hangsúlyt, kiemelt funkciót rendel a környezeti a szabályozási kötelezettséghez, melynek stabil, szigorú garanciát kell biztosítania a jog érvényesüléséhez, érvényesítéséhez..

A jogalkotás kötelezettsége elsősorban az általánosságok szintjén, az elvi tételek között kerül előtérbe. A környezeti szabályozás ugyanakkor indokot, igazolást szolgáltathat jogkorlátozó normák számára, vagy konkrét, megalkotott normához, jogintézményhez kapcsolódó szabályozási kötelezettség elmulasztása esetén mulasztásos alkotmány sértést valósít meg.

A szabályozás kötelezettsége elvileg nemcsak a konkrét jogszabályi rendelkezés hiányosságai kapcsán lehetne számon kérhető. „A jogalkotó konkrét jogszabályi felhatalmazás nélkül is köteles jogszabályt hozni, ha észleli, hogy a hatás- és feladatkörébe tartozó területen jogszabályi rendelkezést igénylő kérdés merült fel”, illetve ha „az alapjog biztosításához feltétlenül szükséges”⁴⁹ Tehát a környezeti problémák megjelenése, melyek adott esetben életviszonyok változását, jogszabályok módosulását idézik elő, szabályozási kötelezettséget keletkeztethetnek.

Hasonló követelményként merül fel a jogalkotóval szemben a környezeti szempontok megjelenítése, biztosítása, integrálása más jogterület normái közé. A környezethez való jog érvényesítése nem csak kifejezetten környezetvédelmi jogszabályokkal történik, kell, hogy történjen, számos eszközt más jogág kötelező rendelkezései biztosítanak, kölcsönöznek a környezet megóvása számára.

A környezeti értékek védelmének leglátványosabb és leghatékonyabb eszköze a környezethez való jog alkotmányos, alapjogi értékének és elsőbbségének rögzítése más érdekekkel szemben. A jog elsődleges és meghatározó dogmatikai eleme a környezetállapot romlásával kapcsolatos felelősség, amelyre többek közt a visszalépés tilalma is visszavezethető. Ez a követelmény az egyik legismertebb, leggyakrabban idézett és hivatkozott elvi tétel, mely dogmatikai szempontból kiemeli a határozatok közül az ezt rögzítő 996/G/1990. számú alkotmánybíróági határozatot.

⁴⁹ Sólyom László: i. m. 335-336.o.

Az első környezetvédelmi határozat tényállása szerint ha az állam csökkenti az arra irányuló jogvédelem szintjét, azzal romlani engedi a környezetállapotot. Ilyen irányú norma alkotása ezért alkotmányellenes. Ugyanez a következménye, ha nem szabályozza a környezetvédelem követelményeit⁵⁰, vagy ha nem biztosít legalábbis azonos súlyt a környezeti érdekeknek a mérlegelési típusú döntések során.⁵¹ Mindezekon felül erre az elvi tételre hivatkozva indokolt lehet a szigorúbb környezeti normák bevezetése is.⁵² A visszalépés tilalmának értelmezése is további kidolgozást nyert, sajátos árnyalatokkal lett gazdagabb az azt elemző, értékelő környezetvédelmi alaphatározatot követően. A megfogalmazott jogi követelményektől való eltérés, azok enyhítése abban az esetben lehet alkotmányosan megalapozott, ha egy másik alkotmányos érdek érvényesítése körében fennálló, „elkerülhetetlen szükségesség” követeli meg, de védelemtől mindaddig nem lehet visszalépni⁵³, amíg jogi védelem egyáltalán szükséges.

„Legnagyobb hatása – gyakorlattá válása esetén annak a 30/2000. számú határozatnak lehetne, amely a nem megfelelő jogalkotási eljárás miatt semmisíti meg a jogszabályt, hiszen ez a figyelembevételi (az ellentétes érdekek kiegyenlítésére irányuló) kötelezettséget a jövőre nézve is kikényszeríthetné a jogalkotási eljárással szemben.”⁵⁴ A vázolt dogmatika, az Alkotmánybíróság által következetesen alkalmazott környezeti elvi követelmények, döntési szempontok egyre inkább bekerülnek a jogalkotók tudatába. Ennek eredményeként több esetben a jogalkotó az alkotmánybírósági eljárás kimenetelét, eredményét be nem várva módosítja az érintett jogszabályt a környezeti „kötelezettségeknek” megfelelően. Megvalósulni látszik tehát az Alkotmánybíróság környezetvédelmi szemléltének célja, és a környezethez való jog egyes dogmatikai elemei fokozatosan gyakorlattá válnak, és szerves részét alkotják, meghatározó szerepet töltenek be a jogalkotás, joggyakorlat fejlődésében.

⁵⁰ 80/B/201. számú Alkotmánybírósági határozat

⁵¹ 27/1995. számú Alkotmánybírósági határozat

⁵² 349/B/2001. számú Alkotmánybírósági határozat)

⁵³ 48/1997. számú Alkotmánybírósági határozat

⁵⁴ Fodor László: i. m.

AZ EURÓPAI BIZOTTSÁG VÉGREHAJTÓ FUNKCIÓJA

BETLEJNÉ SKUREK RITA*

Bevezető gondolatok

A végrehajtás szónak számos elméleti megközelítése létezik, ezek közül szeretnék néhányat kiemelni mielőtt rátérnék a Bizottság végrehajtó szerepének ismertetésére. Schwarze professzor szerint a végrehajtás általános felelőssége közvetlenül a Közösséget terheli. Dominique Berlin szerint a közösségi ellenőrzés és a szankció funkciója meg van osztva az Unió és a tagállamok között. Sabino Cassese professzor véleménye szerint az elválasztásnak radikálisabbnak kell lenni, amit úgy képzel el, hogy a felügyelet és az ellenőrzés funkcióját a közösség gyakorolja, míg az alkalmazás és a végrehajtás nemzeti közigazgatási feladat.¹ Elmondhatjuk, hogy a tagállamok azok akik közvetlenül jelen vannak a végrehajtásban és ők a legitim erőszak alkalmazásának monopóliumai.

Az Európai Bizottság a Közösség általános érdekében köteles eljárni (EKSZ 213. cikk (2) bek.). A Bizottság szupranacionális jellege és függetlensége addig érvényesülhet, míg az általa követett integrációs politika a tagállamok konszenzusán alapul.² Az Európai Bizottság az összeurópai érdekeket testesíti meg, s egyúttal az EU „kormányának”³ is szokták nevezni, mivel feladatai közé tartozik, hogy javaslatot tegyen új jogszabályok megalkotására, végrehajtsa a Miniszterek Tanácsa által hozott döntéseket és figyelemmel kísérvé azt, hogy a tagországok betartják-e a közös szabályokat.

A Bizottság az EU döntéshozó, javaslattevő, s bizonyos esetekben végrehajtó, illetve végrehajtást ellenőrző szerve. A Bizottság szerepe a végrehajtás során nem gyakorlati végrehajtó tevékenységből, hanem a különböző szervek által ellátott tevékenységek összehangolásából, ellenőrzéséből és szükség esetén szankcionálásából áll.⁴ Kiemelkedően jelentős

* BETLEJNÉ SKUREK RITA

Doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Közigazgatási Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Alberto J. Gil Ibanez: A közösségi jog ellenőrzése és végrehajtása, Osiris Kiadó, 2000. 63. o.

² Szalayné Sándor Erzsébet: Az Európai Unió közjogi alapjai, Dialóg Campus Kiadó, Pécs, 2003. 153. o.

³ Az Európai Unió intézményei Magyar Közigazgatási Intézet, Budapest, 1998.

⁴ Navracsics Tibor: Európai belpolitika, Korona Kiadó, Budapest, 1998., 233. o.

tevékenységei a közösségi jog és a közösségi intézmények által alkotott rendelkezések betartatása, a jogszabály kezdeményezés valamint az EU diplomáciai képviselete.

A végrehajtási apparátus nem egységes, mivel Bizottság végrehajtási funkcióját önmaga nem képes ellátni, hanem a tagállamok apparátusára támaszkodva próbálja ellátni a felmerülő feladatokat. A Bizottság a végrehajtási jog gyakorlása során nyomozati, végrehajtási és szankcionálási hatáskörrel rendelkezik. A Bizottságnak korábban a tagállamokkal szemben sem végrehajtási sem szankcionálási lehetősége nem volt, mindez a Bírósághoz fordulás lehetőségében kimerült. Ezzel szemben a vállalkozásokkal és a magánszemélyekkel szemben ez a joga a kezdetektől elég széles.

A tagállamokkal szemben a közösségi jog végrehajtása nagyon nehézkes mivel számos akadálya van:

A tagállamoknak nem áll mindig érdekükben, hogy a jogsértés napvilágra kerüljön, emiatt az eljárás gyakran költséges és sok időt igényel a felder t s k.

A Bizottság eszközei, és pénze az ellenőrzés t r let n korlátozott.

A Bizottság a végrehajtás során a tagállami hatóságokkal együttműködve jár el.

A különböző politikák végrehajtása a Bizottságra különböző feladatokat h r t, ami miatt a működtetés rendkívül bonyolult és költséges.

A tagállamok jogrendszerei nagyon eltérőek és diffúzak a közösségi jog végrehajtása tárgyában.⁵

1. Az Európai Un  jogának a végrehajtása

Mindennapi életünkben is megfigyelhetjük, hogy az uniós jog szinte mindig jelen van a közigazgatási eljárási jog t r let n. Ennek alapvető oka, hogy az unió jogi aktusát is végre kell, hogy hajtsa a nemzeti közigazgatási szerv, nem csak a saját jogalkotó által alkotott jogi normákat.

Direkt végrehajtásról beszélünk amikor az Unió jogi aktusait k z r lag az Unió saját szervei hajtják végre. Amennyiben nem az Unió saját szervei, hanem a tagállamok közigazgatási szervei hajtják végre a közösségi jogot, akkor *indirekt végrehajtásról* beszélünk. Mindennek a krit rium  az, hogy az Európai Bíróság alapelveit figyelembe kell venni a végrehajtás során mivel a uniós jog nem tartalmaz sok ilyen jellegű eljárási szabályt.

⁵ Kende Tamás–Sz cs Tamás: Európai közjog és politika, Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 294-294. o.

Ahhoz, hogy az uniós jogot eredményesen végre tudjuk hajtani több kritériumnak kell megfelelni. Az indirekt végrehajtással szembeni követelmények:

Diszkrimináció tilalma;

Hatékonyság elve.

A két elv azt támasztja alá, hogy a közigazgatási eljárási jogot az uniós jog végrehajtásakor csak annyiban lehet alkalmazni,

hogy, az nem járhat az uniós állampolgárok jogainak a sérelmével,

valamint nem akadályozhatja az uniós jog hatékony végrehajtását.

Ahhoz, hogy a végrehajtás hatékony legyen az is szükséges, hogy a nemzeti eljárási jog ne akadályozza, illetve ne nehezítse meg a az uniós jog végrehajtását. Mindezekhez még az is fontos, hogy a nemzeti közigazgatási szervezetnek minden eszközt igénybe kell venni az uniós norma céljainak eredményes megvalósulása érdekében.⁶

2. Az Európai Bizottság végrehajtó hatásköre

Az EK Szerződés 211. cikke szerint: „*A közös piac megfelelő működésének és fejlődésének érdekében a Bizottság: gyakorolja a Tanács által a Tanács rendelkezéseinek végrehajtása céljából ráruházott hatáskört.*”⁷ A Bizottság végrehajtási funkcióját jogi szempontból csoportosíthatjuk úgy is, hogy *delegált hatáskörben* jár-e el, és hajtja végre a döntéseket, vagy *saját hatáskörében* gyakorolja a végrehajtási jogot.

2.1. A Európai Bizottság delegált végrehajtó hatásköre

Delegált hatáskörében a Tanács döntéseit a Bizottság a tagállamok felügyelete alatt hajtja végre. A Tanács határozatban dönt arról, hogy a döntéseinek a végrehajtását a Bizottságra bízza-e és milyen feltételekkel.⁸ A Tanácsnak a végrehajtásban kisebb szerepe van, a tagállamoknak viszont annál nagyobb. A tagállamok elsődleges feladata a végrehajtás során, hogy a végrehajtásért közvetlenül felelős Bizottság munkáját figyelemmel kísérjék, és szükség szerint befolyásolják. A tagállamok ezen funkciójukat bizottságokon keresztül gyakorolják, melyeket a konkrét döntés implementálása érdekében hozzák létre.

⁶ Fábíán Adrián: Az EU- jog és a tagállami közigazgatási eljárás kapcsolódási pontjai, Magyar Közigazgatás 2006. évi 10. szám, 615-619. o.

⁷ Lásd bővebben EK Szerződés 211. cikke

⁸ RSZ 202. [145.] cikke

Bizonyos esetekben a Bizottság is javasolhatja ezen bizottságok felállítását.⁹ A Tanács négy eljárési mód alkalmazásával delegálhat hatáskört a Bizottságra.

A négyféle eljárési mód:

A konzultációs vagy tanácsadói típusú bizottsági eljárás: ez az eljárás biztosítja a Bizottság számára a legnagyobb eljárési szabadságot. Ezen eljárás lehetőséget ad a tagállamoknak, hogy kifejeítsék véleményüket a végrehajtási intézkedésről, bár véleményük jogilag nem kötelező, de teljes mértékben figyelembe kell venni, sőt a figyelembevétel módjáról számot is kell adni. A konzultációs eljárást a versenypolitika területén alkalmazzák széles körben, míg a belső piaccal kapcsolatos eljárások során ritkább.

A menedzsment típusú bizottsági eljárás: kisebb fokú önállóságot ad a Bizottság számára, mivel a Tanács csak a tagállamok minősített többségének ellentétes véleménye esetén változtathatja meg a Bizottság javaslatát. Ha tagállamok nem ellenzik a Bizottság előterjesztését, akkor a tervezet automatikusan határozattá válik. Ha viszont nem fogadják el az előterjesztést akkor két változtatási mód lehetséges:

1. A tagállamok minősített többségének ellenvéleménye esetén a Bizottság egy hónappal kitolja az intézkedés hatálybalépését, ezen idő alatt a Tanács új határozatot hoz, ha viszont a Bizottság azonnal hatályba lépteti az intézkedést akkor a Tanács egy hónapon belül újabb határozattal hatályon kívül helyezi az intézkedést. (Ezt a módot a mezőgazdasági politikával kapcsolatban szokták alkalmazni.)
2. A tagállamok minősített többségének ellenvéleménye esetén a Bizottság három hónapra köteles elhalasztani az intézkedés hatálybalépését, s ez idő alatt lehetősége van a Tanácsnak új határozatot hozni. (Például: a PHARE- program végrehajtása.)

A szabályozó típusú bizottsági eljárás: ez az eljárás nagy mértékben korlátozza a Bizottság szabadságát. Mindezt alátámasztja az is, hogy nem elegendő a tagállamok hallgatóságos beleegyezése ahhoz, hogy a Bizottság javasolt végrehajtási intézkedése támogatást kapjon, hanem a tagállamok minősített többségű támogatása szükséges az intézkedés megtételéhez. Ha ezt sikerül a Bizottságnak elérni akkor az intézkedés végrehajthatóvá válik, ha viszont nem, akkor megint két mód lehetséges:

3. A Tanács három hónapon belül minősített többséggel elutasíthatja, elfogadhatja, vagy egyhangú szavazással módosíthatja a Bizottság javaslatát. Ha viszont a Tanács ezen

⁹ RSZ 211. [155.] cikke

kötelezettségének valamilyen okból nem tesz eleget akkor a Bizottság azonnal hatályba lépteti az intézkedést. (Például: vámügyekkel kapcsolatban.)

4. A Tanács már egyszerű többséggel is megakadályozhatja, hogy a javaslat elfogadásra kerüljön. (Például: állategészségüggyel kapcsolatban.)

Valamint az úgynevezett védzáradék jellegű mechanizmus: ezen mechanizmus a tagállamoknak nyújt lehetőséget azokra az esetekre amikor a Bizottság már elfogadott egy implementációs döntést, hogy azt a Tanács elé utalják. Ezen eljárásnak is kétféle módozata létezik:

5. a Tanácsnak előre meghatározott határidőn belül újra döntést kell hoznia minősített többséggel,
6. vagy a Tanács minősített többséggel módosítja, helybenhagyja, vagy megsemmisíti a Bizottság határozatát. Ha viszont ezen kötelezettségének a meghatározott határidőn belül nem tesz eleget akkor az eredeti bizottsági döntést megsemmisítettnek kell tekinteni. (Például: piacvédelmi intézkedések területe.)¹⁰

Az előzőekben említett eljárások nagyon ritkán eredményezik a javaslatok vagy döntések teljes elutasítását, mivel a Bizottság a javaslatok, döntések előterjesztése előtt folyamatosan egyeztet a tagállamokkal.¹¹ Ezen eljárásokban a különbség a döntési szabadságban és a tagállami befolyásolás mértékében fedezhető fel. A komitológia az egyik legátláthatatlanabb és legellentmondásosabb része a közösségi jogrendszernek. Ezt alátámasztja részben az, hogy nem mindig egyértelmű, hogy melyik eljárást és végrehajtási módot kell alkalmazni, másrészt napi együttműködést kíván meg a tagállamok és a Bizottság munkaszervei között.

2.2. Az Európai Bizottság saját végrehajtó hatásköre

A Bizottság saját hatáskörében felelős a közösségi jog betartásáért és a közösségi politikák megfelelő működéséért, és ezen a téren a Bizottság a Bíróság ellenőrzése alatt áll. Ezen hatáskörében a Bizottság vagy maga hajtja végre a jogszabályokat, vagy ellenőrzi hogy mások végrehajtották-e a közösségi jogot, illetve eljárást kezdeményez abban az esetben, ha a tagállamok, magánszemélyek, vagy vállalkozások megsértették a közösségi jogot. A következőkben szeretnék néhány olyan politikát bemutatni, ahol eltérően érvényesül a Bizottság végrehajtó hatásköre:

¹⁰ Kende Tamás–Szűcs Tamás: Európai közjog és politika, Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 253-254. o.

¹¹ Horváth Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., 2205. 116-136. o.

Mezőgazdasági politika: (CAP) e politika terén a Bizottság feladata kimondottan a szabályozási keretek kialakítása volt. Így a közvetlen végrehajtás a nemzeti szervezetek feladata (minisztériumok, vám- és pénzügyi szervek), a Bizottság csak figyelemmel kíséri ezen szervek tevékenységét, de bizonyos esetekben ha ráruházzák a hatáskört, akkor a menedzsmentbizottságokkal együtt maga hajtja végre a feladatokat.

Regionális politika: e téren kiemelkedően jelent s a Bizottság végrehajtó szerepe, mivel fontos szerephez jut a Bizottság a gazdasági és szociális együttműködés elősegítése terén. Így például meghatározza a támogatásra jogosult területeket, eldönti a támogatási keret nagyságát, és folyamatosan ellenőrzi a támogatottakat.

A Bizottság saját hatáskörében határozza meg az elmaradt térségeknek jutott támogatás mértékét (1. célkitűzés), ugyanígy jelent s szerephez jutott a Bizottság a strukturális nehézségekkel rendelkező térségek meghatározásában is (2. célkitűzés). A 3. célkitűzés esetében maga a tagállam dönt a támogatások felhasználásának mértékéről. Mindhárom célkitűzés esetében a Bizottság fog dönteni a támogatás összegéről.¹²

E politika terén a Bizottság jelent s szerephez jut abban is, hogy meghatározza a támogatások felhasználásának módozatait. Ez esetben kétféle eljárási formáról beszélhetünk a *háromlépcsős*, valamint az *egyszerűsített programozásról* amely eljárások esetében is a Bizottság  a végső szó.

A *háromlépcsős eljárásban* a tagállamok elkészítik a nemzeti fejlesztési terv ket, melyet a Bizottság megvizsgál, hogy az összeegyeztethető-e a regionális politika céljaival, vagy nem. A Bizottság az, aki az adott időszakra vonatkozóan jóváhagyja a támogatási keretet. Az operatív programokat (a támogatások felhasználásának módozatait jelentik a tagállamokban) szintén a Bizottság hagyja jóvá.

Az *egyszerűsített programozási eljárás* során a tagállamok egy egységes programozási dokumentumot, tervezetet nyújtanak be a Bizottságnak, aki majd erről dönt. Ezt követi a fejlesztési program végrehajtása.

2000-t l felállításra kerültek az irányító hatóságok, melyek nagyban segítik a Bizottság munkáját és így a Bizottságnak csak a programok meghatározásában van szerepe, a végrehajtási hatásköre fokozatosan csökken, viszont az ellenőrző szerepe megnövekedett.

A Bizottság szerepe a regionális politika terén jelentősen nőtt, mivel fontos szerepet kapott abban, hogy meghatározza a kezdeményezések irányvonalainak tervezetét, melyet egyeztet a tagállamokkal, az Európai

¹² Torma András: Európai közigazgatás régiók  nkorm nyzatok, Virtuóz Kiadó, Budapest, 2001. 51-170. o.

Parlamenttel, valamint a konzultatív testületekkel. Mindezt követően a Bizottság elkészíti az irányelvet. Az irányelv tartalmazza a kezdeményezés célját, az intézkedés típusát, és a pénzügyi források összegét. A tagállamok pályáznak foglalkozásuk, amiről ismét a Bizottság fog dönteni.¹³

Közlekedéspolitika: esetében a Bizottság végrehajtó hatásköre delegált, és a közösségi jog öre szerepet tölti be. A Bizottság a stratégiai kezdeményezések bázisa. A közlekedéspolitika terén a Bizottság végrehajtó hatásköre kiterjed az infrastruktúra fejlesztésére, a közszolgáltatási kötelezettségek ellenőrzésére, a műszaki követelmények betartásának ellenőrzésére, amihez a harmadik országgal kötött egyezmények kapcsolódnak.

A környezetvédelmi követelményeket be kell építeni a Közösség egyéb politikájának meghatározásába és annak végrehajtásába. A Bizottság a közösségi jellegű intézkedések fenntartásával, a tagállamok pedig biztosítják a politika finanszírozását és végrehajtását.¹⁴

Fogyasztóvédelem: a Bizottság e politika terén nem rendelkezik önálló végrehajtási hatáskörrel. Mindezt alátámasztja a Bizottság 1998-as dokumentuma, melyben rögzíti, hogy a fogyasztóvédelmi jogszabályok végrehajtása és a közösségi jogszabályok tagállami kontrollálása csak a tagállami jogalkotás javításával és a tagállami hatóságok és a Bizottság közötti együttműködéssel javítható. A Bizottság igyekszik kiszélesíteni a Bírósághoz fordulás lehetőségét, ami némi előrelépést jelentene a megfelelő tagállami végrehajtás terén. A Bizottság 2001-ben elfogadott Zöld Könyvében javaslatot tett a fogyasztóvédelemmel kapcsolatban a vegyes ellenőrzés megvalósítására, mely magába foglalja mind a közösségi mind a tagállami ellenőrzést.¹⁵

Szociális politika: terén a Bizottság alapvető feladata az együttműködés elősegítése a tagállamok között. A Bizottság az, aki elosztja a költségvetésből rendelkezésre bocsátott céltámogatások összegét a társadalmi csoportok és a régiók között. Az Európai Szociális Alapot a Bizottság igazgatja, de a Tanács feladata, hogy elfogadja az Alapra vonatkozó végrehajtási határozatokat.¹⁶

Adópolitika: terén a Bizottság folyamatosan figyelemmel kíséri a Jogsegély Irányelv¹⁷ valamint a Hozzáadott Értékadó Információs Rendszer¹⁸ (VIES) végrehajtását. A Bizottság szerepe az információgyűjtés a végrehajtás érdekében. A Bizottság ezt követően a tagállamokkal együtt értékeli az

¹³ Közigazgatási jog 4. Európai közigazgatás, Vitruóz Kiadó, Budapest, 2005. 80-110. o.

¹⁴ EKSZ 130. cikkelye

¹⁵ Horváth Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról, hvgorac Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2005. 507-513. o.

¹⁶ EKSZ 123. 124. 125. cikkelye

¹⁷ 77/799 EGK Tanácsi Irányelv

¹⁸ 218/92/EGK Tanácsi Rendelet

információkat különös tekintettel az adóelkerülés, és az adókijátszás érdekében. A Fiskális program¹⁹ szerint a tagállamok és a Bizottság között szakmai együttműködés is folyik az adópolitika közösségi szintű összehangolása érdekében. A Bizottság közlemény keretében értékeli az előrelépéseket és a végrehajtás eredményeit.

Bővítési támogatások: az első ilyen alapot az 1980-as évek végén hozták létre, mely először Magyarország és Lengyelország támogatását célozta, később viszont valamennyi tagjelöltre kiterjesztették ez volt a PHARE-alap. Ezen támogatás a kelet- és közép-európai államok fejlődését támogatta, melyben a Bizottság is jelentős szerephez jutott. A későbbiekben létrehozták a Tacis alapot, mely alap a Szovjetunió utódállamait támogatta. Ezen alapokat a Bizottság kezelti a tagállamok felügyelete, ellenőrzése alatt. Az Agenda 2000 program két újabb alapot hozott létre az egyik az ISPA- közlekedési és környezetvédelmi infrastrukturális projekteket támogatta és a másik pedig a SAPARD-mezőgazdasági és vidékfejlesztési projekteket támogatta. Elmondhatjuk, hogy ezen alapok esetében is az erős tagállami ellenőrzés érvényesül.

Versenypolitika: terén a Bizottság széles körű végrehajtó és ellenőrző hatáskörrel rendelkezik. Ez abban ölt testet, hogy végrehajtási jelleggel csoportmentességi rendeleteket fogad el, melyek kivételt képeznek a kötelező jogszabályok alkalmazása alól. E politika terén a Bizottság hatásköre nemcsak a jogalkotásra terjed ki, hanem maga vizsgálja meg a hozzá beérkezett bejelentéseket engedélyezi, vagy elutasítja, vagy feltételhez is kötheti.

3. A szelektív végrehajtás

A jogot számos esetben nem lehet tökéletesen végrehajtani, mivel az inkább hasonlítana a diktatúrához mint a demokráciához. A szelektív végrehajtás azt jelenti, hogy meghatározott helyzetekben képes választani a jogalkalmazás alanyai között a végrehajtás folyamatában. Legitim módon választ eszköz és intézkedés között.

A szelektív végrehajtás a hatékony politika része. *Ahhoz, hogy a végrehajtási politika hatékony legyen, több kritériumnak is meg kell meg felni. Ezek a következők:*

A kisebb súlyú jogsértéseket jóindulatúan kell kezelni.

Nem kell azon előírásokat végrehajtani, melyek teljesítése túl költséges, vagy ésszerűtlen a védett vagy támogatott értékekhez, vagy magatartásokhoz képest.

¹⁹ 888/98 EK Tanácsi Döntés

Ésszerű határidőt kellene megállapítani a norma teljesítésére, illetve el kellene fogadni a norma lényegi teljesítése érdekében foganosított intézkedést.

A jóhiszeműséget pozitív módon kell értékelni.²⁰

A jogsértések egyik eredménye a szelektív végrehajtás. A Bizottság a szelektív végrehajtást gyakorolja a 169. (226.) cikkelyel kapcsolatban is, mivel a Bizottság eltérően értékeli az irányelvek átvételének elmulasztását és az ebből eredő hiányokat, továbbá a helytelen alkalmazás eseteit. A Bizottság ellenőrző szolgálata folyamatosan figyelemmel kíséri a nemzeti hatóságok kisebb területi egységeiben működő szervek által elkövetett jogsértéseket. A Bizottságot ugyanakkor a pénzügyi korlátok megakadályozzák abban, hogy kellő alapossággal és pontossággal végezze el a hozzá beérkezett bejelentések teljes körű vizsgálatát.

A közösségi norma értelmezése fontos szerepet kap az alkalmazás és a végrehajtás során. De a Bizottság nincs felruházva a közösségi jog értelmezésének jogával. Ezt alátámasztja a 169. (226) cikkely is, mivel az így elfogadott indoklással ellátott állásfoglalás nem keletkeztethet új jogot, új kötelezettséget a tagállamok számára, sőt nem is garantálhatja a meghatározott magatartás Szerződéssel való egyezőségét, ezt csak a Bíróság teheti meg. De léteznek olyan érvek melyek a Bizottságot értelmezési jogkörrel ruházzák fel. Például az EKSZ 155. cikkelye, mely a közösségi jog végrehajtásához kapcsolódik, továbbá a közösségi irányelvek és a nemzeti törvényhozás összhangjának az ellenőrzése is értelmezést igényel a Bizottság részéről. Elmondhatjuk, hogy a Bizottság a közösségi jogalkotás interpretációjára törekszik, mely abban nyilvánul meg, hogy a jogot valamennyi tagállam felelős szerve azonos módon értelmezi.

3.1. Az Európai Bizottság szelektív végrehajtása az állami támogatásokkal kapcsolatban

Az állami támogatással kapcsolatos Bizottsági eljárást a 659/1999. számú Tanácsi rendelet tartalmazza. Kérdésként vetődik fel, hogy az állami támogatás összeegyeztethető-e a közös piaccal ?

Az állami támogatással kapcsolatban a tagállamok azok, akik kötelesek információt szolgáltatni a Bizottságnak. Az információszolgáltatás tartalma állami támogatások bejelentéséből és a meglévő támogatások megváltoztatásából áll. Ha a tagállam a bejelentési kötelezettségének nem tesz

²⁰ Alberto J. Gil Ibanez: A közösségi jog ellenőrzése és végrehajtása, Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 206-207. o.

eleget akkor, addig nem hajthatja végre jogszerűen a támogatási tervben foglaltakat, amíg a Bizottság akár kifejezetten akár hallgatólagosan jóvá nem hagyta.²¹

A Bizottság négy eljárási módot alkalmaz annak függvényében, hogy történt-e bejelentés, illetve, hogy mit jelentettek be neki. Az eljárás módjai:²²

Előzetes bejelentés: a rendelet szerint a bejelentés a tagállam kötelezettsége, ha a Bizottság ezt megkapja akkor visszaigazol a tagállamnak. A Bizottság 15 napon belül további információkat kérhet, melyet a tagállam 20 munkanapon belül köteles megadni. Ezt követően a Bizottságnak két hónapja van arra, hogy a dokumentumokat megvizsgálja, ez a határidő akkortól számítandó, mikortól a Bizottság rendelkezik az összes információval a bejelentéssel kapcsolatban. De ha a tagállam a Bizottság által ismételtén kitűzött határidőn belül sem nyilatkozik akkor a bejelentést visszavontnak kell tekinteni.²³ A Bizottság jogosult a bejelentés elbírálására, mely eredményeként négyféle döntést hozhat:²⁴

1. a bejelentett intézkedés nem minősül támogatásnak,
2. nem emel kifogást a bejelentett támogatással kapcsolatban, mert az összeegyeztethető a közös piaccal,
3. vizsgálati eljárást indít, mivel úgy véli hogy a bejelentés nem felel meg a közös piac szempontjainak,
4. vagy pedig nem reagál, ilyenkor a tagállam kötelezettsége, hogy a két hónap lejárta után értesítse a Bizottságot a támogatás foganosításáról, aki 15 napon belül még mindig jogosult meghozni a fent említett döntések valamelyikét.

A Bizottság az eljárás megindításáról szóló döntésében leírja a tervezett intézkedést, valamint a jogellenességről kialakult véleményét. Ezt követően a Bizottság megküldi a tagállamnak, aki egy hónapon belül észrevételt tehet. A Bizottság igyekszik mihamarabb de legkésőbb tizennyolc hónap alatt lezárni a vizsgálatot. Ez a határidő meghosszabbítható a tagállam egyetértésével, de a tagállam kérheti is a határidő leteltével a döntés meghozatalát. A Bizottság ötféle döntést hozhat:²⁵

1. *feltételesen nemleges,*
2. *pozitív,* ha a tagállam módosított a tervezett intézkedést, akkor megállapítja, hogy a támogatás nem ellentétes a közös piaccal,

²¹ Horváth Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról hvgorac Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2005. 400-402. o.

²² 659/1999. számú bizottsági rendelet

²³ 659/1999. számú bizottsági rendelet 2.-3. cikk

²⁴ 659/1999. számú bizottsági rendelet 4. cikk

²⁵ 659/1999. számú bizottsági rendelet 6. cikk

3. *feltételelesen pozitív*, a Bizottság meghatározza, hogy milyen módosítások vagy milyen feltételek szükségesek ahhoz, hogy a támogatás ne legyen ellentétes a közös piaccal, illetve kötelezettségeket is megállapít, melyet folyamatosan ellenőriz,
4. *negatív*, meg is tilthatja a támogatás mindenkor nyújtását,
5. *elzárást lezáró*, a tagállam maga vonja vissza a bejelentést még mielőtt a Bizottság döntött volna.

A Bizottság meghatározza a határidőt amelyen belül a tagállamnak meg kell felelni a határozatban foglaltaknak. Ha a tagállam nem tesz eleget ezen kötelezettségnek, a Bizottság Bírósághoz fordulhat, abból a célból, hogy megállapítsa, hogy a tagállam megszegte a szerződéből származó kötelezettségét. A Bizottság helyszíni ellenőrzést is lefolytathat a tagállamoknál ha kétségei merülnek fel a teljesítéssel kapcsolatban.²⁶ Az ellenőrzésről a Bizottság írásban értesíti a tagállamot, aki köteles az ellenőrzés feltételeit megteremteni. Az ellenőrzés végén a Bizottság a vizsgálatról készült jelentést köteles a tagállam rendelkezésére bocsátani.

Be nem jelentett támogatás: ha a tagállam nem tesz eleget bejelentési kötelezettségének a támogatással kapcsolatban, és ez a Bizottság tudomására jut, akkor haladéktalanul megindítja az eljárást.²⁷ Ha a rendelkezésére álló információ nem elegendő, akkor a Bizottság meghatározott határidő tűzésével további információt kérhet az adott tagállamtól, ha a tagállam a kért határidőn belül nem szolgáltat információt, akkor a Bizottság határozattal kérheti az információt. (Információgyűjtési rendelkezés.) Ha a tagállam a határozatban foglaltaknak sem tesz eleget, akkor a Bizottság a rendelkezésére álló információk alapján fog dönteni. A Bizottság vagy felfüggeszti a jogellenes támogatást mindaddig, míg határozatot nem hoz a támogatás a közös piaccal való összeegyeztethetőségéről (felfüggesztő rendelkezés), vagy megköveteli a jogellenes támogatás visszatérítését amíg határozatot nem hoz a közös piaccal való összeegyeztethetőségéről (visszatérítési rendelkezés) ha a következő feltételek teljesülnek:

1. a gyakorlat szerint nincs kétség az érintett támogatás jellege felelő,
2. sürgős intézkedésre van szükség,
3. fennáll annak a veszély, hogy egy versenytársat jelentős és helyrehozhatatlan kár érne.

A visszatérítési határozat megköveteli a tagállamtól a támogatás visszatérítését ha az ellentétes a közösségi jog valamelyik általános elvével. A visszatérítendő

²⁶ 659/1999. számú bizottsági rendelet 22. cikk

²⁷ 659/1999. számú bizottsági rendelet 10. cikk

támogatás összege a kamatot is tartalmazza attól a naptól kezdve, amikortól a jogellenes támogatást a kedvez menyezett rendelkezésére bocsátották addig a napig, amíg vissza nem fizették. A határozatot az érintett tagállam nemzeti joga szerinti eljárásban kell végrehajtani. A támogatás tényleges visszatérítése után a Bizottság a bejelentett támogatásra vonatkozó határidőn belül határozatot hoz.²⁸ Ha a tagállamok nem tartják be a felfüggesztő vagy a visszatérítési rendelkezést, akkor a Bizottság az ügyet átteszi az Európai Közösségek Bírósága el . A Bizottság a támogatás visszatérítésére tízéves jogvesztő határidővel rendelkezik.²⁹ A jogvesztő határidő meg is szakadhat, illetve fel is lehet függeszteni. Ha viszont a jogvesztő határidő lejárt, akkor a támogatást létező támogatásnak kell tekinteni.

*A meglévő támogatások:*³⁰ a Bizottság a meglévő támogatásokat folyamatosan ellenőrzi, ennek érdekében a tagállam évente jelentést köteles készíteni, illetve a Bizottság további kiegészítő információt kérhet a tagállamoktól. Amennyiben a Bizottságnak komoly kételyei merülnek fel a támogatás tartásával kapcsolatban,  gy helyszíni ellen r z si is lefolytathat. Az  gy megszerzett, és a rendelkezésre álló információk alapján a Bizottság tájékoztatja a tagállamot előzetes álláspontjáról, és egy hónapot biztosít arra, hogy a tagállam további megj gyz seket tegyen.

Mindezek után a Bizottság a következő megállapításokat teheti:

4.  gy ítéli meg, hogy a rendszer összeegyeztethető a közös piaccal és  gy az ügyben további lépéseket nem tesz,
5. javasolhatja a módosítást,
6. vagy megfelelő intézkedést javasol, ha a támogatás nem vagy már többé nem egyezethet  össze a közös piaccal. A Bizottság az ajánlásában a következőket javasolhatja:
 - a támogatási program lényeges módosítását,
 - az eljárási követelmények bevezetését,
 - a támogatási program megs ntet s t.

Amennyiben a tagállam elfogadja valamelyik intézkedést,  gy azt köteles végrehajtani, ha viszont nem fogadja el a javaslatokat  gy a Bizottság a 88. [93.] (2) cikk szerint fog eljárást indítani.³¹

Engedélyezett, de jogellenesen felhasznált támogatások.

²⁸ 659/1999. számú bizottsági rendelet 11. cikk

²⁹ 659/1999. számú bizottsági rendelet 15. cikk

³⁰ 659/1999. számú bizottsági rendelet 17-18-19. cikk

³¹ Kende Tamás–Sz cs Tamás: Európai közjog és politika, Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 324. o.

Ezen általános szabályok alól egyetlen kivételt képeznek a mezőgazdasági támogatások, ahol ha a Bizottság megállapítja a közös piaccal való össze nem egyeztethetőséget, akkor is csak ajánlást tehet. A többi esetben mindig meggyőző elemzést kell készítenie. A Bizottság az állami támogatások összeegyeztethetőségével kapcsolatban nagyfokú mérlegelési jogkörrel rendelkezik. A EKSZ 93.(2) cikkelye szerint ha a Bizottság megállapítja, hogy a támogatás a közös piaccal összeegyeztethetetlen, vagy a segély alkalmazásával visszaéltek, határozatot hoz és az érintett tagállam köteles a megadott határidőn belül intézkedni. Abban az esetben, ha tagállam a nyitva álló határidőn belül nem tesz eleget a határozatban foglaltaknak, akkor a Bizottság Bírósághoz fordulhat.

A Bizottság már akkor is köteles az eljárást megindítani, ha csak kétségei merülnek fel a jelzett, vagy nem jeltett támogatás összeegyeztethetőségével kapcsolatban. De a Bizottság néhány kis összegű támogatással kapcsolatban megengedte, hogy azt ne kelljen jelenteni a körülmények bekövetkezte esetén se. (100000 ecu) Az ilyen eseteket archiválják még akkor is, ha összeegyeztethetetlen a közös piaccal.

3.2. Az Európai Bizottság szelektív végrehajtása a versenypolitika terén

A versenypolitikára vonatkozó eljárási szabályokat a 17/62 számú rendelet tartalmazza. Ahhoz, hogy ne torzuljon a verseny, a közös piacon gondoskodni kell a szerződés 85. és 86. cikkelyének az egységes és kiegyensúlyozott alkalmazásáról a tagállamokban. Mindehhez még az is szükséges, hogy a felügyelet hatékony legyen, és a hatósági ellenőrzés a lehető legegyszerűbb legyen. A versenypolitikával kapcsolatban általános elvként fogalmazódik meg az, hogy a vállalkozások a megállapodásokat, döntéseket, összehangolt magatartásukat bejelentsék a Bizottságnak. Mivel a Bizottság együttműködik a tagállamok hatóságaival és teljes felhatalmazást élvez a közös piaccal kapcsolatban, így felvilágosítást kérhet és vizsgálódhat, hogy a megállapodás, döntés, összehangolt magatartás erőfölénnyel való visszaélésnek minősül-e vagy sem.³²

Ha a Bizottság a Szerződés 85. vagy 86. cikkelyének megsértését tapasztalja, határozatban kötelezheti a vállalkozást vagy a vállalkozások társulását, hogy szüntessék meg a jogsértést. A tagállamok, a természetes személyek vagy jogi személyek, vagy akiknek jogi érdekük fűződik az ügyhöz, azok jogosultak az EKSZ 85. és 86. cikkely szerint panaszt vagy bejelentést tenni. A tagállam jogi érdekei védelmében a bírósági utat is igénybe veheti, ha igényét részben vagy egészben elutasították. A Bizottság tevékenysége a

³² Szerződés 85. 86. cikk

versenypolitika területén a természetes és jogi személyeket közvetlenül érinti. Részben ez az indoka annak, hogy a 169. cikkely szerint a Bizottság a jogsértések által közvetlenül érintett személyeket a panasz és a bejelentés jogával felruházhatja. A Bizottság köteles a jogszabály alapján megvizsgálni, hogy a bejelentés sérti-e vagy nem az EKSZ 85. és 86. cikkelyt.

Ha Bizottsághoz megérkezik a bejelentés azt haladéktalanul megküldi az illetékes tagállam hatóságának, a tagállamoknak viszont joguk van véleményüket kifejezni az eljárással kapcsolatban. A Bizottság vizsgálati hatáskörében a szerződés 89. cikke³³ és a 87. cikke alapján ráruházott feladatok végrehajtása során minden szükséges vizsgálatot elvégezhet a vállaltoknál és a vállalatok társulásainál. Ezen felhatalmazás kiterjed a:³⁴

1. könyvek, és más üzleti nyilvántartások vizsgálata,
2. ezekről másolatokat vagy kivonatokat készíthet,
3. a helyszínen szóbeli tájékoztatást kérhet,
4. a vállalkozások helyeibe, területére, és szállítási eszközére beléphet.

A vállalkozások alávetik magukat a határozattal elrendelt vizsgálatnak, de ha ellenállnának a vizsgálatnak, akkor az érintett tagállam fogja megadni a Bizottságnak a felhatalmazást a vizsgálat lefolytatására.

A Bizottság 100-tól 5000 elszámolási egységig³⁵ terjedő összegű bírságot szabhat ki a vállalkozásokra és a vállalkozások társulásaira, akár szándékosan akár gondatlanul követték el a jogsértést. (Például: helytelen információt szolgáltatott, vagy a megadott határidőn belül nem szolgáltatott információt, vagy a bekért könyveket üzleti nyilvántartásokat hiányosan nyújtották be.) A Bizottság 1000-tól 1000000 elszámolási egységig terjedő, vagy annál nagyobb összegű bírságot is kiszabhat, de a bírság nem haladhatja meg a vállalkozás megelőző éves üzleti forgalmának 10%-át. A bírság kiszabásának az alapja a jogsértés súlya és időtartama. A Bizottság kényszerítő bírságot is kiszabhat, melynek mértéke napi 50-1000 elszámolási egység is lehet. A Bíróság a bírságot, illetve a kényszerítő bírságot megállapító határozatot felülvizsgálhatja és ennek keretében törölheti, csökkentheti, vagy emelheti az összeget.

³³ „Hivatalból vagy a tagállam kérelmére megvizsgálja azokat az eseteket, amelyeknél ezeket az elveket sértő magatartások gyanúja felmerül. Ha a Bizottság ilyen magatartást állapít meg, megfelelő eszközöket javasolja annak megszüntetésére.

Ha a jogsértést nem szüntetik meg, a Bizottság indoklással ellátott határozatban állapítja meg az elveket sértő magatartásokat. A Bizottság a határozatot nyilvánosságra hozhatja, és a tagállamok felhatalmazhatja, hogy a fennálló helyzet orvoslásához szükséges olyan intézkedéseket hozzanak, amelyeknek feltételeit és részleteit a Bizottság állapítja meg.”

³⁴ 17/62. számú rendelet 14. cikk

³⁵ Elszámolási egység: a Bizottság a költségvetés kidolgozásakor a Szerződés 207. és a 209. cikkelyének megfelelően elfogadott elszámolási egység lesz.

A szelektív végrehajtás a versenypolitika tekintetében kiterjed a 169. cikkely szerint jogsértésekre. 1963 óta a Bizottság a legsúlyosabb jogsértéseket előre meghatározott elvek alapján választja ki. A rendelet alapján a Bizottság elutasíthat egy bejelentést, ha bemutatja azokat az indokokat, melyek alapján meg nem történteknek tekinthet egy – a hatáskörébe tartozó – jogsértést. Az Elsőfokú Bíróság kimondta, hogy a Bizottság nem minden esetben köteles hivatalos határozatot hozni, és nem minden esetben köteles részletes vizsgálatot lefolytatni. A versenypolitika egy általános ellenőrzés és végrehajtás alá tartozó terület, ezért a Bizottság jogosult a legfontosabbnak ítélt bejelentéseket megvizsgálni. A Bizottság általában a közösségi érdekekre hivatkozik az ügyek elbírálási sorrendje szempontjából, de ez nem elegendő, további szempontokat is figyelembe kell venni.³⁶

A jogsértés hogyan befolyásolja a belső piac működését;

Azt kell valószínűsítienie, hogy képes lesz bebizonyítani a jogsértést;

A végrehajtáshoz szükséges eszközök rendelkezésre állnak-e és sikerül-e végrehajtani a feladatát;

Megfelelő alternatív eszközök, eljárások létrehozása a nemzeti jogban.

Ezen alkalmazások következménye, hogy:

Ha a Bizottság archiválja az anyagot, akkor is köteles határozatot hozni;

A Bizottságot megilleti a mérlegelés lehetősége, hogy a jogellenes magatartás észlelése esetén indít-e eljárást vagy nem (versenypolitika);

Problémaként vetődik fel, hogy a közösségi jogot nem lehet részekre szabdalni, ha az alapvető eljárási problémák megoldását a bíróságokra bízuk. A bíróságok feladata a konkrét ügyekben való döntés.

Zárszó

Az Európai Unión belül nem beszélhetünk klasszikus értelemben a hatalmi ágak elválasztásáról, azaz jogalkotási, végrehajtási, igazgatási hatalomról. A Bizottság egyszerre lát el jogalkotási, jogalkalmazási és végrehajtó, sőt egyes területeken, például a versenyjogban igazságszolgáltatási feladatot is ellát el. A Bizottság nagyobb szerepet tölt be a jogalkotásban és kisebbet a végrehajtásban.³⁷

Az EK Szerződés 211. cikke értelmében a Bizottság feladata: *„A közös piac működésének és fejlődésének biztosítása céljából a Bizottság:*

³⁶ Alberto J. Gil Ibanez: *Aközösségi jog ellenőrzése és végrehajtása*, Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 229-230. o.

³⁷ Kende Tamás–Szűcs Tamás: *Európai közjog és politika*, Osiris Kiadó, Budapest, 2005. 275. o.

biztosítja hogy a jelen Szerződés rendelkezései,³⁸ valamint az intézmények által a jelen Szerződés alapján hozott rendelkezések betartassanak, ha azt a Bizottság szükségesnek tartja, vagy a jelen Szerződés kifejezetten előírja a jelen szerződés körébe tartozó ügyekben javaslatot tesz, illetve véleményyt nyilvánít, saját döntési hatáskörrel rendelkezik, továbbá a jelen Szerződésben foglaltak szerint közreműködik a Tanács és az Európai Parlament aktusainak megalkotásában gyakorolja azokat a hatásköröket, amelyeket a Tanács az általa alkotott szabályok végrehajtása céljából ráruház."

A Bizottság alapvetően három fő feladatot lát el:

jogszabályok kezdeményezése, jogalkotás,
a szerződések őre,
végrehajtja az uniós politikákat, döntéseket,

de fontos még megemlítenünk néhány funkciót, mint a közös pénzügyek kezelését, a külkapcsolatok vitelét.

A Bizottság feladatai közül a legkiemelkedőbb, hogy ügyel a közösségi jog, pontosan az Alapszerződések és az intézmények által alkotott jog betartására. A Bizottság a közössége jog megsértésének kiküszöbölése érdekében (EK 226-228. és 230. cikk) keresetindítási joggal rendelkezik a tagállamokkal, intézményekkel szemben, sőt szankcionálási jogkörrel is rendelkezik. A Bizottság nem csak formális, hanem informális vagy nem jogi eszközökkel is élhet.

A közösségi jog védelme érdekében a Bizottságot a szerződés őrének nevezik. A Bizottság e hatáskörén belül többirányú tevékenységet végez:

Római Szerződés 226. cikke szerint figyelemmel kíséri, hogy a tagállam betartja-e a közösségi jog előírását.

A Bizottság, mint az európai egységes piacverseny hatósága ellenőrzi az egységes piac működését, és intézkedéseket tehet a tisztességtelen piaci magatartás tanúsításának esetére, illetve szankcionálása érdekében.

Fúziókontrollt gyakorolhat azért, hogy az egységes piacon ne legyen monopolhelyzet.

Folyamatosan figyelemmel kíséri azt, hogy a folyósított támogatásokat a tagállamok a közösségi előírásoknak megfelelően használják-e fel.

³⁸ Várnay Ernő–Papp Mónika: Az Európai Unió joga, KJK-Kerszöv, Budapest, 82. o.

Summary

The European Committee is to move for the general good of the Community (EKSZ 213 article (2) paragraph). The Committee's supranational feature and its independence predominate as long as its integration policy it succeeds is based on the consensus of the member states.

The European Committee embodies the interest of Europe as a whole; it is also called the EU's "administration" as among its duties there are making proposals to frame new legislative provisions, carrying out the decisions made by the Board of Ministers and monitoring if the member states follow all mutual regulations.

The Committee is an organization for the EU that prepares decisions, makes propositions, in some cases it is an executive, or follows up implementations. In case of acting as an executive, the Committee does not directly act, but harmonizes, inspects and if necessary takes sanctions the activity of the different organizations. Its especially important function is to enforce regulations constituted by community law and institutions as well as to initiate legislative provisions and to act as the EU's diplomatic representative.

The administration of the implementation is not unified since the Committee by itself is unable to carry out its executive function; it totally relies on the administration of the member states. The Committee during the practice of its right of implementation commands the authority of inspection, implementation and sanction. The right for applying these last two on member states was not available to the Committee before, it could only turn to the Court of Law. However, the Committee has always had the right to practice them on enterprises and private individuals.

The Committee's implementation function from a legal aspect can be separated as delegated sphere of action or respective. In case of delegated sphere of action the Committee carries out decisions made by the Board with the supervision of the member states.

In the respective sphere of action the Committee is liable to comply with the community law as well as the proper operation of the community policies. In this aspect the Committee is under the supervision of the Court of Law. In this scope of authority the Committee itself carries out legislative provisions, or inspects others who carry them out, furthermore it initiates proceedings if the member states, enterprises or private individuals violate the community law. Selective implementation is the key to an effective policy. This means that in different cases it is able to select the right implementation and apply it on the right subject. It selects implement and provisions rightfully.

A KÖZÖSSÉGI ENERGIAPOLITIKA KÖRNYEZETI SZEMPONTOKAT ÉRVÉNYESÍTŐ JOGI ESZKÖZEI

BÓHM JUDIT*

I. Közös energiapolitika szükségessége és céljai

Egyre több olyan hír lát napvilágot, amely az Európai Unió energiaellátásának problémáit boncolgatja. Ezek háttérben alapvetően két dolog húzódik meg: egyrészt a klímaváltozás kezelésének kérdése, másrészt az importfüggőség csökkentésének szükségessége. Annak köszönhetően, hogy az energiaellátás felelős a globális klímaváltozás nyolcvankét százalékáért, valamint további jelentős környezetszennyezésekért, fontos, hogy e tevékenységek környezeti hatásait megfelelően szabályozzuk. 1997-ben Kiotóban az Európai Unió vállalta, hogy 2008-2012 között nyolc százalékkal csökkenti hat üvegházhatású gáz kibocsátását az 1990-es szinthez képest. Az Európai Unió jelenleg energiaforrásainak megközelítőleg felét importból szerzi be. Ez az arány tovább nőhet, ugyanis a gazdasági növekedéssel szükségszerűen együtt jár az energiafelhasználás növekedése, így az Európai Közösség egyik kiemelt célja e kapcsolat megszüntetése. Ennek elérését tovább erősíti az a tény, hogy a jelenleg leginkább használatos természeti erőforrásaink (mint a szén, kőolaj, földgáz) kimerülőben vannak, azaz kitermelésük gyorsabb ütemben zajlik, mint ahogy megújulnának.¹ Az import veszélyezteti az Európai Közösség versenyképességét, hiszen ha egy ilyen fontos területen az EU más országoktól függ, akkor nem lesz képes a lisszaboni célkitűzéseknek megfelelően a világ egyik vezető gazdaságává válni. Az import másrészt rontja az energia ellátás biztonságát, így végső soron a fogyasztók érdekeit is.

Fontos azonban megemlíteni, hogy – az előbbieken felsorolt jelentős érvek, valamint annak figyelembe vétele ellenére, hogy az Európai Közösségek két alapszerződése: az Európai Szén- és Acélközösséget² és Európai Atomener-

* DR. BÓHM JUDIT

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A kimerülő és megújuló források megkülönböztetése az időmúlás függvénye. Elvileg minden energiaforrás megújul, a kérdés csak ennek léptékében van. Bizonyos források sokkal lassabban képződnek, mint amilyen ütemben kitermelésük folyik (például a szén-, kőolajképződés).

² Az ESZAK szerződést 50 évre kötötték meg, így 2002-ben megszűnt

gia Közösséget létrehozó szerződések tulajdonképpen kapcsolatban állnak az energiaforrások felhasználásával – az energetikával kapcsolatos döntések mind a mai napig elsősorban tagállami hatáskörbe tartoznak és az elmúlt években számos közösségi intézkedés megbukott a tagállamok ellenállásán. Azonban a legjelentősebb problémák, melyek száma mostanság megszorodott, mindig elvezetnek az Európai Közösséghez, tehát a Közösség képes a tagállamok ellenállását bizonyos erős közös érdekekkel megdönteni.

Az elmúlt években egyre erősebben jelentkezik egy közös energiapolitika iránti igény, amit igazol az Európai Bizottság januárban kiadott több közleménye is, melyek közül a legfontosabbat „Európai energiapolitika” címmel adták közre.³ Ez a dokumentum összefoglalja a közösségi energiapolitika három célkitűzését, és az elérésüket biztosító intézkedéseket. A közös energiapolitika három célja az energiaellátás

1. versenyképessége: egyre kevesebb kézben van a világ szénhidrogénkészlete, ami azonban azt eredményezi, hogy a Közösség kötve van a világpiaci árak ingadozásaihoz,
2. ellátás biztonsága: az Európai Közösség gazdasága jelentősen függ a szénhidrogénnek importjától, az energiaforrások iránti igény azonban az elkövetkező években tovább fog nőni, az igények kielégítése bizonytalan, mind a termelő országok helyzete, mind az erőforrások kimerülése miatt,
3. fenntarthatósága: ez a klímaváltozás, valamint az energiaellátással kapcsolatos tevékenységek környezetszennyezésének kezelését jelenti.

E célok közül a fenntarthatóság, azaz a környezetvédelem az, ami megoldást adhat a másik két célkitűzésre is: hiszen megújuló energiaforrások hasznosításában, kutatásában az Európai Unió már ma világvezető szerepet tölt be, ami növeli a Közösség versenyképességét, továbbá tekintettel arra, hogy ezeket az energiaforrásokat a Közösség területén állítják elő, kevesebb importra lesz szükség, használatukkal kiegyensúlyozottabb lehet az ellátás biztonsága. Kiemelt érdeke ezért a közösségi döntéshozóknak olyan erős jogi eszközök kialakítása, melyek környezeti szempontokat érvényesítenek és jelenítenek meg az európai és ezen keresztül a tagállami energiapolitikákban.

³ COM(2007) 1 A Bizottság közleménye az Európai Tanácsnak és az Európai Parlamentnek „Európai Energiapolitika”

II. Környezeti szempontokat érvényesítő eszközök

A Közösség három területen jeleníti meg a környezeti szempontokat érvényesítő energetikai eszközeit:

- klímaváltozás kezelése
- megújuló energiaforrások használatának támogatása,
- energihatékonyság, energiatakarékosság növelése.

A továbbiakban e három területen született közösségi intézkedéseket vizsgáljuk meg. Azt azonban mindenképpen még most le kell szögeznem, hogy e területek elhatárolása nem lehet ennyire éles és egyértelmű, az intézkedések, eszközök egyidejűleg több cél elérését is szolgálhatják, több területen is pozitív hatást gyakorolhatnak.

II. 1. Klímaváltozás kezelése

Hogy mi húzódik meg a klímaváltozás hátterében? A levegőbe kerülő széndioxid és annak üvegházhatású gáz jellege kelt leginkább aggodalmakat, hiszen az ipari forradalom óta 30%-kal nőtt a CO₂ koncentrációja a troposzférában. A természetes eredetű üvegházhatású gázok, így a vízgőz, szén-dioxid, metán, nitrogén-dioxid, és ózon nélkül 32 fokkal lenne hidegebb bolygónkon. Az antropogén eredetű (járulékos) üvegházhatású gázok azonban elnyelik a Földről kisugárzó infravörös sugarakat, és azok egy részét visszasugározzák a felszínre, aminek köszönhetően emelkedik a hőmérséklet. Ennek a folyamatnak majdnem kétharmadáért a szén-dioxid a felelős. Az erősödő üvegházhatás esetleges következményeiről számos elképzelés látott napvilágot, így a klímaövezetek eltolódása, szélsőséges időjárás, csapadékviszonyok módosulása, jégtakarók zsugorodása, a termelés feltételeinek átalakulása stb. Ezeket a tudomány jelenleg se megerősíteni, se megcáfolni nem tudja. Az elővigyázatosság elvének megfelelően azonban jobb ezekre az esetlegesen bekövetkező káros hatásokra felkészülni. Két pontot kell szem előtt tartani, egyrészt az üvegházhatású gázok csökkentését, másrészt az alkalmazkodás lehetőségét az esetleges szélsőséges változásokhoz.

A klímaváltozással kapcsolatban az Unió tagállamainak Kiotóban vállalt kötelezettsége a kiindulópont. A klímaváltozás következményei egyre nyilvánvalóbbak világunkban, ezért a Közösség szerint nem engedhetjük meg magunk-

nak azt, hogy nem teszünk ellene semmit („we can not afford to do nothing”).⁴ A Közösség 2000-ben indította el Európai Klíma-változási Programját (ECCP).⁵ Az ECCP célja, hogy az érintettek részvételét biztosítsa abban az előkészítő folyamatban, melynek során az üvegházhatású gázok kibocsátásának csökkentése valamennyi közösségi politikába és intézkedésbe beépítésre kerül.

2000-ben született Zöld Könyv az üvegházhatású gázok kibocsátásának kereskedelméről,⁶ majd annak végrehajtására vonatkozó szabályokat a 2003/87/EK irányelvben fogadták el.⁷ A szabályozás lényege röviden az, hogy egységekben meghatározzák az egyes vállalatok számára az általa adott időszakban (= kereskedési időszakban) kibocsátható üvegházhatású gázok jogilag elfogadható mértékét. Ha az adott létesítmény kibocsátása⁸ a meghatározott mennyiséget meghaladja, akkor két dolgot tehet: vagy fel nem használt egységeket vásárol olyan vállalatoktól, melyek kibocsátása az előírt mértéket nem érte el, vagy szembenéz a jogi következményekkel (többletkibocsátási-bírság fizetése, tevékenység felfüggesztése stb.). Az egységek⁹ tulajdonképpeni adásvétele nem sérti a környezeti szempontokat, mert megállapítják az egyes tagállamok területére vonatkozóan a kibocsátás összértékét is, amit az adott országban nem lehet meghaladni. Meghatározza ezért az irányelv pontosan azt, hogy mely tevékenységek és üvegházhatású gázok tartoznak hatálya alá, és milyen kötelezettségeknek kell eleget tenniük a tagállamoknak, üzemeltetőknek, hatóságoknak.

Az egység átruházható:

minden további feltétel teljesítése nélkül Közösségen belüli személynek, és kiotói jegyzőkönyvet ratifikáló és szigorúbb csökkentési kötelezettséget vállaló harmadik ország lakosának.

A tagállamoknak nemzeti tervet kell készíteniük, melyben meghatározzák, hogy adott időszakra vonatkozóan összesen hány egységet és hogyan kívánnak szét-

⁴ EU action against climate change – Leading global action to 2020 and beyond, Luxembourg, Office for Official Publications of European Communities, 2006. 7. o.

⁵ COM(2000) 88 Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on EU policies and measures to reduce greenhouse gas emission: Towards a European Climate Change Program

⁶ COM (2000) 87 Green Paper on greenhouse gas emissions trading within the European Union

⁷ 2003/87/EK az Európai Parlament és a Tanács irányelve az üvegházhatást okozó gázok kibocsátási egységei Közösségen belüli kereskedelmi rendszerének létrehozásáról és a 96/61/EK tanácsi irányelv módosításáról

⁸ 2003/87/EK irányelv 3. cikk b, pont szerint kibocsátás: „az üvegházhatású gázoknak valamely létesítményben található forrásokból a légkörbe történő kiengedése”

⁹ 2003/87/EK irányelv 3. cikk a, pont szerint kibocsátási egység nem más, mint „egy meghatározott időszakban egy szén-dioxid tonna-egyenérték kibocsátására való jogosultság, amely csak ezen irányelv követelményeinek teljesítésére érvényes és az irányelv rendelkezéseinek megfelelően átruházható”

osztani. A Nemzeti Kiosztási Tervekben a tagállamoknak először a kibocsátás összértékét, majd az egyes érintett létesítményekre jutó egységek nagyságát kell megállapítaniuk. A tagállamok további kötelessége, hogy az egységek birtoklásáról, átruházásáról, törléséről nyilvántartást vezessenek. Az irányelv szerint a mellékletben meghatározott üvegházhatású gáz kibocsátásával járó tevékenységet csak az illetékes állami hatóság engedélye birtokában lehet végezni. Az irányelv a létesítmények körét általában meghatározott kapacitáson, teljesítményen felül jelöli ki, ilyen például az energiaágazatban a 20MW-ot meghaladó teljesítményű erőművek működése, vagy papíriparban a 20 tonna/nap kapacitáson felüli termelés. A hatóság akkor adja meg az engedélyt, „ha megbizonyosodott arról, hogy az üzemeltető képes a kibocsátások nyomon követésére és jelentésére”¹⁰ Az üzemeltető ugyanis köteles minden év végén jelentést készíteni létesítményének kibocsátásáról, valamint minden év április 30-ig átadni annyi egységet, amennyi az adott létesítményéből származó hitelesített kibocsátása, melyeket ezt követően törölnek.

Az Európai Unió felismerte azt, hogy további intézkedésekre és nemzetközi összefogásra lesz szükség a klímaváltozás esetleges káros következményeinek megelőzéséhez és kezeléséhez. A Közösség 2007 elején elfogadott céljai már 2020-ra tervezik annak garantálását, hogy a globális hőmérsékletnövekedés az iparosodás előtti szinthez képest csupán 2 Celsius-fokot érjen el. A fejlett országoknak továbbra is vezető szerepet kell vállalniuk, azért hogy kibocsátásait 2020-ra 15-30%-kal csökkentsék (az uniós szén-dioxid csökkentési célkitűzés 2020-ig 30%, 2050-ig pedig 80%). A fejlett országok egyedüli fellépése nem elegendő, ugyanis a fejlődő országok kibocsátásai az előrejelzések szerint 2020-ra meghaladják a fejlett országok kibocsátásait, így a fejlett országok intézkedései ellen hatnak. Ezért szorgalmazni kell a nemzetközi összefogást, és segíteni kell a fejlődő országokat e területen. A Közösség kibocsátás-kereskedelemmel kapcsolatos konkrét jövőbeni intézkedést januárban kiadott egyik bizottsági közlemény határozza meg. Ezek az alábbiak: az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeinek kiosztása a kiszámíthatóság és beruházási kedv növelése érdekében öt évnél hosszabb időszakra történjen, a kibocsátás-kereskedelmi rendszert más gázokra és ágazatokra is ki kell terjesztetni, a szén-dioxid-megkötés és a geológiai tárolás fejlesztése, támogatása, kiosztási eljárások tagállami szabályainak további összehangolása, egységesítése, az árverés szélesebb körű alkalmazása, az EU kibocsátás-kereskedelmi rendszerének összekapcsolása más országok (pl. Kalifornia és Ausztrália) hasonló rendszereivel.¹¹

¹⁰ 2003/87/EK irányelv 6. cikk

¹¹ COM(2007) 2 A Bizottság Közleménye a Tanácsnak, az Európai Parlamentnek, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának: A globális éghajlatváltozás 2 Celsius-fokra való csökkentése – Az előttünk álló út 2020-ig és azon túl

II. 2. Megújuló energiaforrások felhasználásának növelése

A megújuló energia használata jelenleg az összes energiafogyasztás hat százalékát éri el, ez az arány 2010-ig hét, illetve kilenc százalékra nőhet, attól függően, hogy a kezdeményezések mennyire lesznek eredményesek. „Energia a jövőnek: megújuló energiaforrások” című 1997-es Fehér Könyv volt az első olyan közösségi dokumentum, mely e területen határozott meg intézkedéseket. E Fehér Könyv szerint az Európai Unióban a megújuló energiaforrásokat nem egyenletesen és hasznosan aknázzák ki, ezért el kell érni, hogy 2010-re a megújuló energiák tizenkét százalékos arányt érjenek el a közösség végső hasznosításában.¹² A megújuló energia felhasználásának számos előnye van: hozzájárul fenntartható fejlődéshez, szén-dioxid kibocsátás csökkentéséhez, a társadalom támogatását élvezi, növeli az ellátás biztonságát stb.

Az Európai Parlament és a Tanács 2003. június 26-án fogadta el az 1230/2003/EK határozatot az energia területére vonatkozó „Intelligens energia – Európa” (2003-2006) többéves cselekvési programról.¹³ A cselekvési terv négy nagyobb korábban elkülönülten működő programot foglalt egybe:

1. ALTERNER, mely az új és megújuló energiaforrásoknak a villamos energia és hőenergia területén való alkalmazását érinti,
2. SAVE, az energiahatékonysággal foglalkozik az építőiparban és az iparban,
3. STEER, a közlekedési ágazat valamennyi energiavonatkozására kiterjed, így az energiafelhasználás javítására és új energiaforrások fejlesztésére is,
4. SYNERGY és COOPENER, a program nemzetközi kereteiről, a megújuló energiaforrásoknak és az energiahatékonyságnak a fejlődő országokban való támogatásáról szól (különös figyelemmel afrikai, ázsiai, latin-amerikai, csendes-óceáni országokra).
5. A program 2006. december 31-én fejeződött be, ez azonban nem jelenti egyben megszűnését is. Az Intelligens energia-Európa program 2007-2013 között a versenyképességi és innovációs keretprogram¹⁴ részeként, annak harmadik prioritásaként működik tovább, kivéve a nemzetközi együttműködést, amit a jövőben külön területként kezel a Közösség. A versenyképességi és innovációs keretprogram 3 621 300 000 euro pénz-

¹² COM(97)599 Communication from the Commission, Energy for the Future: Renewable sources of energy, White Paper for a Community strategy and Action Plan

¹³ 1230/2003/EK az Európai Parlament és Tanács határozata az energia területére vonatkozó „Intelligens energia-Európa” (2003-2006) többéves cselekvési program elfogadásáról

¹⁴ Az Európai Parlament és Tanács 1639/2006/EK határozata a versenyképességi és innovációs keretprogram (2007-13) létrehozásáról

ügyi kerettel rendelkezik, melynek húsz százaléka az Intelligens Energia-Európa intézkedéseit támogatja.

A megújuló energiaforrások használata növelésének legegyszerűbb módja, ha meghatározzuk, hogy pontosan mekkora mértékű is legyen ez a növekedés. Ez eddig az Európai Közösségben két területen történt meg. A belső villamosenergia-piacon a megújuló energiaforrásokból előállított villamos energia támogatásáról szóló 2001/77/EK irányelvet 2001. szeptember 27-én fogadták el.¹⁵ Megújuló energiaforrás: „a nem fosszilis megújuló energiaforrások (szél-, nap-, geotermikus, hullám-, árapály-, vízenergia, biomassa, hulladéklerakóhelyeken és szennyvíztisztító telepeken keletkező gázok, biogázok energiája)” Az irányelv bevezeti a megújuló energiaforrásokból előállított villamos energia bizonyítására annak származási garanciáját, mely megjelöli a termelés helyét, idejét (vízerőműveknél a kapacitást) illetve azt is, hogy a villamos energia termelője a rendelkezéseknek megfelelően megújuló energiaforrásokat használ. A tagállamok természetesen kölcsönösen elismerik egymás származási garanciáit. A tagállamok kötelesek az irányelvnek megfelelő nemzeti szabályokat meghozni, illetve tíz évre szóló nemzeti célelőirányzatokat elfogadni (amiről a Bizottságnak jelentést kell készíteniük). E célirányzatok megalkotása során figyelemmel kell lenni a mellékletben szereplő referenciaértékekre, és minden nemzetközi (de legfőképp a kiotói jegyzőkönyvben foglalt) kötelezettségekre. A tagállamoknak azt is biztosítaniuk kell, hogy a szállítórendszer és az elosztórendszer üzemeltetői (tehát a hálózatok üzemeltetői) saját területükön szavatolják az így előállított villamos energia szállítását, elosztását, sőt az üzemeltetők még arra is kötelezhetők, hogy az ehhez szükséges műszaki átalakítás költségeit részben ők viseljék. A nemzeti jogszabályok rendelkezhetnek úgy is, hogy a megújuló energiaforrásból előállított villamos energia a vezetékekhez való hozzáférésnél elsőbbséget élvezzen. A Bizottság ellenőrzi, hogy a tagállamok milyen előrelépést tettek és megvalósulhat-e a 2010-re kitűzött és a villamos energiafogyasztás 22,1%-t (2004-es csatlakozást követően 21%-t) elérő megújuló energiaforrásokból előállított villamos energia részarány.

Szintén megújuló energiaforrás támogatásáról szól az Európai Közösség 2003/30 sz. irányelve, a közlekedési ágazatban bioüzemanyagoknak, illetve más megújuló üzemanyagoknak előmozdításáról.¹⁶ A mező-, és erdőgazdasági, élelmiszeripari termékek előállítása és feldolgozása során olyan maradványanyagok, hulladékok jönnek létre, melyekből kevésbé környezetszennyező bioüzemanyagot lehet készíteni. A folyékony bioüzemanyagok (biodízel,

¹⁵ 2001/77/EK az Európai Parlament és a Tanács irányelve a belső villamosenergia-piacon a megújuló energiaforrásokból előállított villamos energia támogatásáról

¹⁶ 2003/30/EK az Európai Parlament és a Tanács irányelve a közlekedési ágazatban a bioüzemanyagok, illetve más megújuló üzemanyagok használatának előmozdításáról

bioetanol) szerves anyagokból készülnek és carbon semlegesek, mert a növények növekedésük során elnyelik és felhasználják a kibocsátott szén-dioxidot. Bioüzemanyag: a biomasszából előállított folyékony vagy gáz halmazállapotú, a közlekedésben használt üzemanyagok. Biomassza: a mezőgazdaságból (beleértve a növényi és állati anyagokat is), az erdőgazdaságból és ezekkel kapcsolatos iparágakból származó termékek, hulladékok és maradványok biológiailag lebontható része, valamint az ipari és kommunális hulladék biológiailag lebontható része, valamint az ipari és kommunális hulladék biológiailag lebontható része. Bioüzemanyagokat tiszta formában vagy nagy koncentrációban ásványolaj-származékokban, ásványolaj-származékokhoz kevert és bioüzemanyagokból készült folyadékként lehet forgalomba hozni. Kötelezi a tagállamokat, hogy meghatározzanak nemzeti piacaikra vonatkozó tagállami részarányokat. Ezeket a célkitűzéseket két értékhez kell viszonyítani: forgalomba hozott benzin- és dízelüzemanyagok két százalékát 2005 végéig, 5,75 százalékát 2010. december 31-ig kell elérni. A tagállam a részarányoktól csak objektív tényezők (például a korlátozott nemzeti lehetőségek), a biomassza más energetikai területen alkalmazásának nagy mennyisége, a nemzeti piac egyedi jellemzői, illetve olyan nemzeti politika esetében térhet el, mely összhangban áll az irányelv célkitűzéseivel. A közösségi célkitűzés a bioüzemanyagok esetében – ellentétben a megújuló energiaforrásból előállított villamos energiával – nem köti a tagállamokat, hanem iránymutatásul szolgál arra nézve, hogy az általuk vállalt irányszámokat oly módon teljesítsék, hogy közösségi szinten is megvalósulhassanak a célok. Ha a Bizottság azt észleli (és ez már meg is történt), hogy a tagállamok intézkedései ebben a formában nem elegendőek, akkor javasolhatja a Tanácsnak a közösségi számok kötelezővé tételét.

Tehát ma már biztos, hogy a megújuló energiaforrások támogatása terén a 2010-re kitűzött célokat az Európai Közösség nem fogja tudni tartani:

- a megújuló energiaforrások teljes energiafogyasztásban maximum 10%-t érhetnek el (a kitűzött 12% helyett),

- villamos energiatermelésben 19% várható (szemben 21%-kal),

- a bioüzemanyagok felhasználásában kb.4% teljesítése lehetséges (szemben 5,75%-kal)¹⁷

A kudarcok azonban nem riasztják el a Közösséget attól, hogy újabb intézkedéseket határozzon meg. Ez egyrészt jelenti a már említett területeken szigorúbb arányszámok meghatározását 2020-ra (megújuló energiaforrások részaránya az EU teljes energiafogyasztásában húsz százalékát érje el, bioüzemanyagok fel-

¹⁷ COM(2006) 845 A Bizottság közleménye a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek Jelentés a bioüzemanyagok terén elért haladásról – Jelentés a bioüzemanyagoknak és más megújuló üzemanyagoknak az Európai Unió tagállamaiban történő használata terén elért haladásról

használásának aránya tíz százalékra nőjön) másrészt új területeken ilyen arányok alkalmazását (hűtés-fűtés).¹⁸

III. 3. Energiahatékonyság, energiatakarékosság növelése

Több tanulmány is igazolta, hogy az EU energiafogyasztásának húsz százalékát (hatvan billió euronak illetve Finnország és Németország együttes felhasználásának mennyiségét) tudná megtakarítani, ha energiahatékonyságra, energiatakarékosságra nagyobb figyelmet fordítana.¹⁹ Az energiahatékonyság-, takarékoság növelésében az alábbi eszközöknek lehet kiemelkedő szerepe:

a piacok megnyitása a villamos energia és gázenergia szektorban, az adózás, ugyanis már a kiotói jegyzőkönyv is tartalmazta, hogy az adózás a környezetvédelmi célok elérésének egyik leghatékonyabb eszköze, és energiahatékony eszközök, használata és megfelelő jelölése.

2003-ban az Európai Közösség kialakította a villamos energia²⁰ és földgáz²¹ szektor közös piacának rendszerét. A két irányelv közös célja az áruk és szolgáltatások szabad áramlásának biztosítása, tehát 2007. július 1-től valamennyi fogyasztó szabadon választhatja meg bármely tagállam területéhez tartozó szolgáltatóját. Az irányelvek megállapítják azokat a fogyasztóvédelemre, ellátás biztonságára, szabad versenyre és környezetvédelemre vonatkozó normákat, melyeket a tagállamoknak tiszteletben kell tartaniuk.

Mindkét irányelvet négy tevékenységi körre kell alkalmazni:

villamos energia termelése, átvitele, ellátása, és elosztása,
földgáz elosztása, szállítása, tárolása és ellátása.

A piacok egyes résztvevőinek az irányelvek fényében különböző környezetvédelmi kötelezettségei lehetnek. A tagállamok biztosítják, hogy a szolgáltatók az irányelvek céljainak megfelelően működhessenek, és így kialakuljon a szabad verseny, valamint egy biztonságos és környezetvédelmi szempontból fenntartható piac. A tagállamok kötelesek a környezetvédelmi célokat szolgáló intézkedéseiket meghozni (ezek kiterjedhetnek gazdasági ösztönzők nyújtására, a karbantartás feladatainak ellátására különböző eszközök igénybevételére stb.). A meg-

¹⁸ COM(2006) 848 A Bizottság közleménye a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek Megújulóenergia-útterv Megújuló energiák a XXI. században: Egy fenntarthatóbb jövő építése

¹⁹ A háztartások szintjén ez 200-1000 euro/év megtakarítást jelentene.

²⁰ 2003/54/EK az Európai Parlament és a Tanács irányelve a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről

²¹ 2003/55/EK az Európai Parlament és a Tanács irányelve a földgáz belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 98/30/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről

hozott intézkedésekről a Bizottságot tájékoztatni kell. Az engedélyezési eljárásban meghatározzák azokat a környezetvédelemre és energiahatékonyságra vonatkozó - feltételeket,²² amelyek alapján az engedélyeket ki lehet adni. A tagállamok dönthetnek úgy, hogy gazdasági érdekből – ha ez nem ellentétes a Közösség érdekeivel – nem alkalmazzák az irányelv szabályait, vagy előírhatnak olyan további közszolgáltatói kötelezettségeket, melyek többek között az energiahatékonyságra és a környezetvédelemre vonatkoznak. A hatóságok engedélyezik (objektíven és megkülönböztetéstől mentesen) az egyes tevékenységeket és felügyelik az ellátás biztonságát (figyelemmel például: kereslet/kínálat egyensúlyára, hálózat karbantartásának minőségére). Üzemeltető köteles betartani a környezetvédelemre, éghajlat védelmére és energiahatékonyságra vonatkozó szabályokat, és biztosítani bármely (tehát akár megújuló) energiaforrásokból előállított villamos energia vagy gáz megkülönböztetéstől mentes szolgáltatását, a hozzáférést csak akkor tagadhatja meg, ha ez akadályozza a tagállam által rá rótt környezetvédelmi kötelezettségek teljesítését. Továbbá a villamos energia szolgáltatója köteles információt nyújtani a fogyasztóknak az energiaforrások környezeti hatásairól, a keletkező radioaktív hulladékokról és a szén-dioxid kibocsátásról. A tagállam akár azt is megszabhatja, hogy a megújuló energiaforrás vagy hulladék illetve a kapcsolt hő-, és villamos energia a szolgáltatás nyújtása során elsőbbséget élvezzen más energiaforrásokhoz képest. Végül az Európai Bizottság jelentést készít a Tanácsnak és a Parlamentnek arról, hogy a piacok megnyitásának, a tagállamok intézkedéseinek milyen környezeti következményei valószínűsíthetők. Ezeket a kérdéseket vizsgálta meg ez év januárjában az Európai Bizottság és hat területen javasolt további intézkedéseket.²³ Ezek az alábbiak megkülönböztetéstől mentes hálózati hozzáférés biztosítása érdekében további szabályok bevezetése az üzemeltetők tulajdonosi szétválasztásával kapcsolatban, a hálózati hozzáférésre javítása nemzeti és uniós rendelkezések szintjén, az igazságtalan verseny lehetőségének csökkentése, az üzemeltetők közötti koordináció, egyértelmű keret meghatározása az infrastrukturális beruházások szabályozására, a háztartásokkal és az üzleti kisfogyasztók jogi szerepének, lehetőségeinek tisztázása.

²² További feltételek a 2003/54/EK irányelv 6. cikke alapján: a villamosenergia-hálózat, a létesítmények és a kapcsolódó berendezések biztonsága; a közegészség és közbiztonság védelme; területi használat és telephely kiválasztás; közterület használata; a primer energiaforrások jellege; a kérelmező jellemzői, például műszaki, gazdasági és pénzügyi teljesítőképessége; a 3. cikk értelmében hozott intézkedéseknek való megfelelés; tagállamok által a közszolgáltatás érdekében hozott intézkedések és kötelezések.

²³ COM(2006) 841 A Bizottság Közleménye a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek A földgáz és a villamos energia belső piacának jövőbeni lehetőségeiről

Az előbbi két irányelvet egészíti ki a 2003/96/EK irányelv az energiatermékek és a villamos energia közösségi adóztatási rendszeréről.²⁴ Energia területén először 1992-ben hoztak rendelkezéseket az ásványolajok egységes jövedéki adóztatásának szabályairól és mértékéről. Nagyobb áttörést azonban mégis a 2003-as irányelv hozott, ugyanis ennek bevezetését többszöri próbálkozás és kudarc után sikerült elérni, és az energiatermékek fogyasztási típusú adóztatásának kérdéseit rendezi. A közös piacra hátrányos az, ha a tagállamok eltérő energiaadó-mértékeket állapítanak meg, ezért közösségi szinten kell meghatározni az adók legkisebb mértékét.²⁵ A tagállamok ugyan továbbra is saját maguk döntenek az energiatermékek és a villamos energia adóztatásának módjáról, azonban közös minimumértékek mellett.²⁶ Kedvezményes elbánást hirdet meg a környezetvédelmi célokat érvényesítő technológiáknak, így a megújuló energiaforrásoknak, a kapcsolt hő-, és villamos energiának,²⁷ környezetet jobban kímélő technológiáknak, és megújuló energiaforrásból előállított villamos energiának. Ez megnyilvánulhat adómentességben, vagy – kedvezményben, melyet:

közvetlenül,

eltérő adómérték alapján,

vagy a megfizetett adó visszatérítésével nyújtanak.

Az energiahatékonyság, takarékoság utolsó fontos területe az energiahatékony eszközök megfelelő jelölése. A 2005/32 közösségi irányelv szól az energiafelhasználó termékek környezetbarát tervezésére vonatkozó követelmények megállapításának kereteiről.²⁸ A Közösség energiafogyasztásának jó részét olyan termékekre fordítja, melyek veszélyeztetik a környezetet, és energiát paza-

²⁴ 2003/96/EK a Tanács irányelve az energiatermékek és a villamos energia közösségi adóztatási keretének átszervezéséről

²⁵ 2003/96/EK irányelv 4. cikk: az *adómérték*, a szabadforgalomba bocsátás időpontjában az energiatermékek és a villamos energia mennyiségére közvetlenül vagy közvetetten számított összes közvetett adó (kivéve a hozzáadottérték-adó) tekintetében megállapított teljes teher

²⁶ KISS Károly: Energiaadók az Európai Unióban. Környezetgazdasági elemzés, In: KISS-KEREKES (szerk.): *Környezetpolitikánk európai dimenziói, Magyarország az ezredfordulón – Stratégiai tanulmányok a Magyar Tudományos Akadémián*, Budapest, 2004. 157-165. o.

²⁷ A 2004/8/EK irányelv szól a hasznos hőigényen alapuló kapcsolt energiatermelés belső energia-piacon való támogatásáról. A célja az, hogy a kapcsolt energiatermelés nagyobb figyelmet kapjon az Unió területén. A Bizottság 2006. február 21-ig alakította ki az egységes hatások referenciaértékeket. A tagállamoknak ezt követően hat hónapon belül kellett biztosítaniuk, hogy az így termelt villamos energia származása az egyes tagállamokban megállapított objektív, átlátható és megkülönböztetéstől mentes kritériumoknak megfelelően, illetve származási garanciát biztosítanak a termelőknek.

²⁸ 2005/32/EK az Európai parlament és a Tanács irányelve az energiafelhasználó termékek környezetbarát tervezésére vonatkozó követelmények megállapításának kereteiről, valamint a 92/42/EGK tanácsi és a 2000/55/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv módosításáról

rolnak el. Hasonló követelményeket már korábban is megfogalmazott a Község, egyes termékekkel, eszközökkel kapcsolatos elkülönült rendelkezéseiben (pl.: kazánok, hűtők, irodai berendezések). Úgy tűnik, hogy ezeket a követelmények egységesítése kezdődött meg ezzel az irányelvvel, hiszen a korábbi irányelvek, rendeletek jó részét hatályon kívül helyezte. Az irányelv célja, hogy bizonyos termékek esetében már tervezésénél figyelemmel legyenek a környezetvédelemre, mert a tervezés meghatározó a termék egész életciklusa és a költségek szempontjából. Az eredményeket „a legnagyobb környezetvédelmi haszon elérése” érdekében közölni kell a fogyasztókkal, és fel kell hívni figyelmüket arra, hogy a terméket hogyan használhatják környezetbarát módon. Olyan követelmények meghatározásáról van itt szó, melyeknek a termék – tekintettel a fenntartható fejlődésre és energiaellátás biztonságára köteles megfelelni azért, hogy forgalomba hozható, használható legyen.²⁹

Energiafelhasználó termék:³⁰ „az a termék, amelynek

1. leadott teljesítménye a forgalomba hozatalt és/ eredeti rendeltetése szerinti használatbavételt követő energiafelvételtől (villamos energia, fosszilis üzemanyagok és megújuló energiaforrások) függ,
2. az ilyen energia fejlesztésére, továbbítására és mérésére szolgáló termékektől függ,
3. beleértve azokat az energiafelvételtől függő és ennek az irányelvnek a hatálya alá tartozó energiafelhasználó termékekbe beépítendő alkatrészeket is, amelyeket a végfelhasználók részére szánt egyedi alkatrészként hoznak forgalomba és/ vesznek használatba, és amelyek környezetvédelmi teljesítményét önállóan lehet értékelni.”

Környezeti hatás: „a környezet bármilyen megváltoztatása, mely részben vagy egészben az energiafelhasználó termékek miatt, azok életciklusa alatt következett be.”

Környezetvédelmi teljesítmény: „az energiafelhasználó termékek esetében a gyártónak az energiafelhasználó termékek környezetvédelmi jellemzői terén elért eredményei, amelyeket a műszaki dokumentációban foglalnak össze.”

Környezetvédelmi jellemző: „az energiafelhasználó termék eleme vagy funkciója, amely a termékek életciklusa alatt a környezettel kölcsönhatásba léphet.”

Alkalmazás feltételei:

- évi 200 000 db terméket meghaladó értékesítés,
- jelentős környezeti hatása van a Közösségen belül,
- magas költségek nélkül csökkenthető a termék környezeti hatása.

²⁹ A rendelkezések nem alkalmazhatóak áru fuvarozási és személyszállítási eszközökre!

³⁰ 2005/32/EK irányelv 2. cikk

A feltételeknek megfelelő termékeknél meg kell vizsgálni, hogy eleget tesznek-e a környezetvédelmi tervezési követelményeknek. Ha egy termék megfelel a környezetbarát követelményeknek, akkor egy általános (minden termékre kiterjedő) környezetvédelmi megjelölést kap CE.

IV. Befejezés

A cikk elején abból indultunk ki, hogy az Európai Közösség – tekintettel az energiaellátást kísérő problémák (klímaváltozás, importfüggőség) súlyosságára – egyre erőteljesebben sürgeti egy közös energiapolitika kialakítását. Tulajdonképpen az EU jövőbeni gazdasági helyzete, világvezető szerepe függ attól, hogy ennek megvalósítása mennyire lesz sikeres. A közös energiapolitika kialakításának útjába elsősorban a tagállamok állhatnak, hiszen energetikai kérdésekben mind a mai napig elsősorban maguk döntenek, illetve minden ország energiaellátásának biztosítása érdekében elsősorban saját lehetőségeivel él, saját érdekeit veszi figyelembe. Persze egy közös fellépésnek számos előnye lehet mindamellett, hogy az EU a tagállamok közötti szolidaritást, együttműködést, egymás támogatását hangsúlyozza: az információcsere, egységes szabályok, együttműködés a kutatásban, a végrehajtási költségek csökkenése stb.

A formálódó közösségi energiapolitika a fennálló problémák alapján három cél köré szerveződik: energiaellátás fenntarthatósága, ellátásának biztonsága és versenyképessége. E három fogalom jeleníti meg az erős közösségi érdekeket, melyeken keresztül az Európai Közösség képes a tagállamok ellenállását megtörni. Továbbá e három fogalom mutatja a közös energiapolitika jövőbeni intézkedéseinek irányát is. Jelenleg kevés jogilag kötelező eszköz áll a Közösség rendelkezésére, elsősorban Zöld és Fehér Könyvek, határozatok, bizottsági közlemények a meghatározóak. Mindezek ellenére meg lehet azt állapítani, hogy a formálódó energiapolitikanak vannak bizonyos sajátosan működő, speciális jogi eszközei, melyek a tagállamok energetikával kapcsolatos jogszabályai-ban is helyet kapnak. Céлом elsősorban olyan jogi eszközök bemutatása volt, melyek környezeti szempontokat érvényesítenek. Ezeket az eszközöket három nagyobb szabályozási területhez soroltam, azonban éles elhatárolást közöttük tenni nem lehet. Látható, hogy elsősorban mértékrendelkezéseket alkalmaz a Közösség, tehát vagy a kibocsátás elfogadható mértékét, adók közös minimum-értékét vagy az elérni kívánt energiaforrás arányszámokat határozza meg. Ezek az intézkedések nem mindig elég hatékonyak, azonban az Európai Közösség döntéshozói ez nem retenti el attól, hogy további területeken arányszámokat vagy szigorúbb célokat határozzanak meg. Legnagyobb kérdése ennek az évnek a villamos energia- és gázpiac teljes megnyitása, hiszen ma még nem látható

előre az, hogy működőképes lesz-e ez a rendszer, mely fogyasztók döntenek a közüzemi szerződések felbontása és a szabad piac mellett. Szerintem előbb vagy utóbb mindenképpen kialakul az Európai Unión belül egy erősebb közös szabályozás, tekintettel arra, hogy az energiaforrások kimerülése, és ennek eredményeként a gazdasági helyzet romlása egyre jobban veszélyezteti a tagállamokat. Úgy gondolom egyszerűbb a problémákat együttműködve, egységes koncepciók alapján megoldani, nem is beszélve arról, hogy a közös fellépés bármely helyzetben (például: tanácskozás OPEC országokkal) nagyobb erőt képviselhet a tagállami részvételnél.

Nem tárgyaltam, de elengedhetetlen, hogy néhány szót ejtsenek a Közösség nemzetközi együttműködésben betöltött szerepéről. Számos olyan terület van (például: a megújuló energiaforrások kutatása, kibocsátás kereskedelem rendszere), ahol az EU világelsőnek tekinthető. A Közösség törekszik arra, hogy együttműködjön olyan harmadik országokkal, melyek segítségre szorúlnak az energiával kapcsolatos környezeti problémák, energiahatékonyság kezelése terén (ha egyáltalán azok igénylik ezt); támogat minden olyan kezdeményezést, ami a nemzetközi együttműködés elősegítését jelenti. Ráébredt ugyanis arra, hogy a környezeti problémákat csak nemzeti vagy közösségi keretek között már nem lehet megoldani. Hiába tesz meg az Európai Unió mindent annak érdekében, hogy tagországaiban kisebb mértékű legyen a környezetszennyezés, ha annak alapvetően világméretű határai vannak. Például Kína ötször annyi energiát használ fel egységnyi GDP termeléséhez, mint az EU, (az USA esetében ez 50%), ezért is fontos, hogy „segítő kezet nyújtsanak” a fejlődő országoknak a gazdasági, és az ezzel együtt járó energiaigény növekedés kezeléséhez.

Legal instruments of the common energy policy, which enforce environmental aspects

Summary

Energy policy is such a subject in the European Community, which is not in the field of common legislation. Just member states can decide in energy problems. European Community can break through the competence of member states with strong common interest such as environment, free competition or common market.

Nowadays European Union's energy policy has two big tasks about energy policy: discharge of the obligations of Kyoto and reducing import. In 1997 in Kyoto member states accepted the task to reduce greenhouse gases' emission with eight percent 2008-2012. About reducing import: the Community imports fifty percent of its energy

sources from foreign countries. If the EU depends on other countries, it couldn't be a world-leading economy.

In January 2007 the European Commission has published some important documents on energy: the most important from them is Energy Policy for Europe, because it summarizes the main elements of the others' Energy policy for Europe urges a common action for energy supply's sustainability, safety and competitiveness. This energy policy organizes its measures around these three concepts energy supply's:

Sustainability,

Safety,

Competitiveness.

With environmental results the two other problems also can be solved, because the Community can be world-leading in the research of renewable energy sources, and these sources are produced in the inner market, so less import will be needed and the safety of energy supply will be balanced.

So in the European Union a common energy policy is developing, which has special legal instruments, which serve environmental aspects. I would like to present and analyse these instruments in three main fields:

combating climate change,

promoting renewable energy,

- increasing energy efficiency and savings.*

NEMZETKÖZI, ILLETVE EURÓPAI ADÓJOGI KONFLIKTUSOK ÉS KEZELÉSÉNEK MÓDJAI

ERDŐS ÉVA*

Jelen tanulmány címe felvetheti elsőként azt a kérdést, hogy miért kezeljük külön a nemzetközi adójogtól az európai adójogot, hiszen a nemzetközi adójognak a részét képezi az európai adójog. A nemzetközi adózás számos problémát vet fel, a nemzeti államok adószuverenitásából átfedések keletkeznek és ezek adójogi konfliktusokat okoznak. A nemzetközi adójog, mivel tágabb kategória más eszközökkel és módszerekkel oldja fel a nemzetközi adózás során jelentkező konfliktusokat, és mivel a nemzetközi adójogi konfliktusok hamarabb keletkeztek, mint ahogy az európai adójogi harmonizáció megindult, így érdemes vizsgálat alá vonni és összehasonlítani mind a két jogterületet.

Jelen tanulmányban azt vizsgálom meg, hogy a nemzetközi adójog legfontosabb jellemzői mint a konfliktusok keletkeztetése és a konfliktusok feloldása – hol és hogyan érvényesülnek az európai adójogban, amely azonos konfliktusokkal bír ugyan, mégis speciális adószabályokat és megoldásokat értünk alatta.

A nemzetközi adójog kétarcú, ugyanis jellemezhetjük egyrészt a nemzetközi adójogi konfliktusokat keletkeztető jognak, ugyanakkor fontos specialitása, hogy fel is oldja ezeket az adójogi konfliktusokat, tehát kezeli az adójogi összeütközéseket, azokra megoldásokkal szolgál.

Tanulmányomban be kívánom mutatni a nemzetközi adójog jellemzőinek megfogalmazásán túl a leggyakoribb nemzetközi adójogi konfliktusokat, és át kívánom tekinteni azok kezelésének eszközeit és módszereit. Majd az európai adójogot is vizsgálni kívánom, hogy mikor keletkeztet és milyen esetekben és módszerrel oldja meg a konfliktusokat, tehát mikor beszélhetünk az európai adójog konfliktuskeletkeztető és konfliktusfeloldó és -kezelő szerepéről.

* DR. ERDŐS ÉVA

tanszékvezető, egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Pénzügyi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

I. A nemzetközi adójog és az európai adójog, mint az adójogi konfliktusok keletkeztetésének joga

A nemzetközi üzleti életben az államok eltérő nemzeti adórendszeréből adódóan egyre gyakoribbak azok a konfliktusok, melyek kettős adóztatáshoz, pozitív diszkriminációhoz, adóelkerüléshez, káros adóversenyhez vagy éppen negatív adódiszkriminációhoz vezetnek.

Az adózás mindenkit érdeklő és érintő kérdés, az adópolitika az államok számára a nemzeti szuverenitás alapvető eleme, a nemzeti gazdaságpolitika egyik fő eszköze és az államháztartási bevételek fő meghatározója.

Az adóztatás az állami szuverenitás része, azaz az állam kizárólagos joga, hogy kiket adóztat és milyen mértékben, milyen kedvezményeket és mentességeket ad.

Az államok adószuverenitásából következik, hogy az állam kizárólagos joga az is, hogy az adóztatást alacsonyabb szintre ruházza át a helyi adók esetében az önkormányzatok finanszírozása érdekében – vagy korlátozhatja ezt a jogát nemzetközi szerződéssel (pl. a kettős adóztatás elkerülése és az adóelkerülés lehetőségének megszüntetése érdekében), továbbá delegálhatja szupranacionális szintre is, (pl. a gazdaság egy szektorának adóztatása esetében).

Az ideálisnak tekinthető adórendszer a következetesség elvén nyugszik, megbízható, könnyen teljesíthető és jutányos, ezek az elvárások pedig ma már kiegészülnek azzal, hogy az adórendszer legyen arányos, támogassa a gazdasági növekedést, segítse elő a foglalkoztatást és legyen versenysemleges,¹ azaz érvényesüljön az egyenlő elbánás elve és a diszkrimináció tilalmának alapelve, valamint ne idézzon elő az adórendszer káros adóversenyt.

A klasszikus „szuverenitáselmélet” szerint saját területén és saját állampolgáira az adott állam, és csak az adott állam jogosult adók kivetésére és beszedésére. Előfordul ugyanakkor, hogy egy adófizető esetében két állam is gyakorolni kívánja az adókivetés jogát, így *kettős adóztatás* jön létre, vagy éppen fordítva előfordulhat az adókikerülés esete.² Az ilyen helyzetek elkerülhetők olyan nemzetközi szerződések megkötésével, amelyek rendezik,

¹ Az Európai Unió gazdasága (szerk. Marján Attila) HVG Kiadó Rt., Budapest, 2005. 335. o.

² Az adókikerülés az adóminimalizálás legális formája. Az adókikerülést különféle terminológiával illetik, de mindenütt elválasztják az illegális ügyletekkel összefüggő adókijátszástól. Az adókikerülés során az adózó kihasználja a meglévő joghézagokat, konzisztencia-zavarokat az adórendszerben a különböző adók között, és ezzel csökkenti adóterhét. Tipikus formája, ha az adózó olyan szerződéseket köt, üzleti kapcsolatait úgy alakítja, hogy ez összességében számára az adózása szempontjából előnyös legyen. Egyes országokban megkülönböztetik a legális „adóelkerülést” a jogszerűség határát súroló „adókikerüléstől”. A multinacionális vállalatok érthető törekvése például, hogy a profitot abban az országban mutassák ki, ahol a profitadó alacsony. In: Földes Gábor: Adójog, Osiris Kiadó, Budapest, 2004. 77. o.

hogy vitás esetben melyik állam élhet vagy éppen nem gyakorolhatja az adóhatósági jogát.

A másik megoldási lehetőség, ha az érintett területek adóztatásának jogát egy szupranacionális hatóság veszi át,³ mint ahogy erre próbál megoldást nyújtani az európai adóharmonizáció, az irányelvi jogalkotással,⁴ az úgynevezett egyéb jogforrásnak nem minősülő „soft law”⁵ bevezetésével és az Európai Bíróság eseti döntéseivel.

A nemzetközi adójog egyrészt keletkezteti a nemzeti adórendszerek eltéréséből vagy éppen azonosságából eredő adójogi konfliktusokat és ebben az esetben tágan értelmezve a nemzeti adórendszerek által létrehozott minden olyan belső nemzeti adószabályt értjük alatta, amelyekben megjelennek a külföldi alanyok, vagy a külföldi jövedelmek adóztatására vonatkozó szabályok és összeütközésbe kerülnek egy másik nemzet belső adójogi szabályaival. Ebben az esetben a nemzetközi adójog tulajdonképpen a belső nemzeti adórendszerek szabályaiból áll, amelyekben a külföldi jogviszony megjelenik. Mivel a nemzeti jogszolgáltatás külföldi illetőségű adózóra vagy jövedelmére vonatkozó szabályai sokszor azonos vagy éppen különböző elveket követnek az adóztatásban, ez keletkezteti a nemzeti adószabályok összeütközését, a nemzetközi adójogi konfliktusokat.

Ebben az értelemben a nemzetközi adójog nem más, mint a külföldi adójogviszonyban részt vevő nemzeti adójogszabályok konfliktusának joga. A nemzeti adójogviszony ekkor nemzetközivé válik és a nemzetközi adójog részét fogja képezni – például kettős adóztatás keletkezik – amire a megoldást a szűk értelemben vett nemzetközi adójog adja meg, amikor is megkísérli feloldani a nemzeti adószabályok összeütközéséből, átfedéséből keletkező konfliktusokat, például a kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött bi- és multilaterális egyezményekkel. Az összeütközések az adórendszerek, adó-jogszolgáltatás átfedéseiből keletkeznek, és ezek az átfedések éppen a szuverén adóztatás belső és külső korlátainak a hiányára vezethetők vissza.⁶

³ Az Európai Unió gazdasága (szerk. Marján Attila) HVG Kiadó Rt., Budapest, 2005. 335. o.

⁴ Példa erre az Európai társasági adó felé vezető út (European Company Tax: EUCIT), amely irányelvi javaslat, mely a közös konszolidált társasági adóalap kidolgozására vonatkozik a tagállamokban. Ld. erről bővebben: Terra, Ben. J. M.–Wattel, Peter J.: European Tax Law, KLUWER LAW International, 2005. 295-298. o

⁵ A „soft law” elnevezéssel utalok az ún. „lágy jogra”, azaz a jogi kötőerővel nem rendelkező, szankció nélküli és nem végrehajtható rendelkezések elnevezésére, amelyek azonban mégis érvényesülnek az Európai Unióban a tagállamok önkéntes jogkövetésével. Ilyen például a Code of Conduct for Business Taxation – az Üzleti Adózás Magatartási kódexe. Ld. erről bővebben: Ben. J. M. Terra–Peter J. Wattel: European Tax Law, KLUWER LAW International, 2005. 280-283. o

⁶ Basic themes in international taxation, In: Introduction to principles of international taxation, IBFD, International Tax Academy, Budapest, 1994. 3-4. o.

Tulajdonképpen megállapíthatjuk, hogy a nemzetközi adójog mutat hasonlóságot a nemzetközi magánjoggal annyiban, hogy mindkét jogterületben vannak kollíziós szabályok, kapcsoló elvek a nemzeti jogszabályok összeütközéseinek esetére, azok feloldására. Míg azonban a nemzetközi magánjog a „vagy-vagy” elvét alkalmazza az egyes államok jogának összeütközésekor, a nemzetközi adójog a kettős vagy többes jogalkalmazást éppen megpróbálja kiküszöbölni akár a kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött egyezményekkel, akár az OECD modellegyezményeivel,⁷ vagy éppen az európai adójogi harmonizációval. A nemzetközi adójog azonban eltérően a nemzetközi magánjogtól fiskális közjog, tehát nem engedi meg a jogviszonyban résztvevőknek a választás jogát az egyes ország adójogának alkalmazására, mint a nemzetközi magánjog, hanem a felek alá- és fölérendeltségi pozíciójának megőrzésével kötelező kényszerrel oldja fel a nemzeti adószabályok átfedéseiből adódó konfliktusokat.

Megállapíthatjuk, hogy a nemzetközi adójog tehát maga is kreálja, keletkezteti a nemzeti adószabályok összeütközéseit, és ez ugyancsak megjelenik az európai adójogban is problémaként. Ugyanakkor a nemzetközi adójog fel is oldja ezeket az adójogi konfliktusokat a nemzetközi egyezményekkel, nemzetközi adójogi alapelvek mint a káros adóverseny tilalma, egyenlő bánásmód elve, diszkrimináció tilalma vagy versenysemlegesség elve lefektetésével, nemzetközi szervezetek által kibocsátott „normákkal”⁸ és nem utolsósorban az európai adóharmonizációval. Az európai adójogban is megjelennek ugyanazok az összeütközések a tagállamok eltérő adórendszereiből adódóan, sőt újabb konfliktusként jelenik meg a nemzetközi adójogban az európai adójogi jogforrások és a tagállami jogforrások összeütközésének problémaköre. Ebben az esetben tehát az európai adójog is a konfliktusok keletkeztetésének a joga.

Az európai adójogot azonban felfoghatjuk a nemzetközi adójog azon eszközének, amellyel a tagállami adószabályok összeütközéseit próbálja feloldani az adóharmonizáció eszközeivel, mint az irányelvi harmonizációval,⁹ a „soft law”¹⁰ eszközeivel, vagy éppen az egységes Európai társasági adóalap bevezetésével¹¹, vagy az Európai Bíróság eseti döntéseivel.

⁷ Pl. a OECD. Modellegyezménye a kettős adóztatás elkerülésére (1963)

⁸ Ld. OECD jelentését a káros adóversenyről: Report of Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue, OECD, Párizs, 1998.

⁹ Ld. Római Szerződés 90-94. cikkei, amely cikkek a közvetett és közvetlen adók harmonizációjára vonatkoznak.

¹⁰ Ld. 5. lábjegyzetben.

¹¹ A Bizottság szorgalmazza a társasági adók harmonizációjánál az egységesen számított adóalap bevezetését, az ún. Konszolidált Társasági Adóalapot (CCTB, azaz a Common Consolidated Corporate Tax Base). Ld. bővebben: Communication from the Commission to the Council, the

A nemzetközi adójogot tehát úgy is összefoglalhatjuk, mint azoknak a jogszabályoknak az összességét, amelyek megpróbálják elérni:

- a nemzetközi gazdasági kapcsolatok terén a méltányos és igazságos adóztatást,
- a fizetési képesség elvével: ütemezett adóztatással (fix mértékkel, vagy forrásokként eltérő adómértékkel),
- a hozzáadott érték típusú adóval és a progresszív jövedelemadóval,
- az egyenlőség elvének alkalmazásával,
- és a nemzetközi befektetésekkel kapcsolatos torzítások kiküszöbölésével, mint amilyenek a külföldi befektetőknek adott adókedvezmények, vagy adóparadicsomok tiltásával.¹²

A nemzetközi adójogban leggyakrabban felmerülő adójogi konfliktusok:

- a kettős adóztatás,
- adóelkerülés,
- a pozitív adójogi diszkrimináció (a külföldi befektetők, beruházások adókedvezményben részesítése),
- káros adóverseny.

Az európai adójogban is ugyanazok a konfliktusok adódnak mint a nemzetközi adójogban, de még ki is egészül a sor újabb konfliktussal:

- a jövedelmek kettős adóztatása,
- adóelkerülés,
- pozitív adójogi diszkrimináció, káros adóverseny,
- negatív adójogi diszkrimináció,
- az európai adójogi jogforrások konfliktusa a tagállami adójoggal (azaz az uniós jog elsőbbsége a nemzeti adójoggal szemben).

II. A kettős adóztatási konfliktusok okai

Az állami szuverenitásból adódó adóztatás a nemzeti adórendszerek átfedéseihez vezetnek, amelyek konfliktusokat keletkeztetnek a nemzetközi adózás során. Általában a jogrendszerek egymást átfedő adóztatási elvei okozzák a nemzetközi ügyek kapcsán a kettős adóztatást. A kettős adóztatás lehet *jogi*, amikor

European Parliament and the European Economic and Social Committee – Implementing the Community Lisbon Programme, Progress to date and next steps towards a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCTB) - COM (2006), 157 Final, p: 3.

¹² Basic themes in international taxation... 3. o.

ugyanazt az adót kiveti két vagy több állam ugyanarra az adóalanyra, ugyanazzal az adótárggyal kapcsolatban és ugyanarra az időszakra vonatkozóan; vagy lehet *gazdasági*, amikor ugyanazt az adótárgyat (pl. a jövedelmet) többféle jogcímen, több jogszabállyal is megadóztatják ugyanabban az időszakban.¹³

A nemzeti adórendszerek általában „kapcsoló elveket” állítanak fel az adófizető személy és az adót kivető állam között vagy az adótárgy és az adót kivető állam között. Az egyik ilyen kapcsoló elv a *rezidencia* vagy a *székhely elve*, amikor a magánszemély az állandó lakóhelye, szokásos tartózkodási helye és az állampolgársága alapján, míg a jogi személy a székhelye alapján kerül megadóztatásra. Ezek a *személyi tényezők*, mely a nemzeti adójogban az adózási illetőséget meghatározzák.

A másik leggyakoribb kapcsoló elv a *forrás elve*, vagy *területi elv*, amikor a jövedelem keletkezésének a helye, a vagyontárgy fekvési helye vagy a tevékenység teljesítésének helye szerint kerül megadóztatásra a személy.¹⁴

A jövedelmek kettős adóztatásának konfliktusa abból következik, hogy az egyes országok az adóztatás során:

különböző „kapcsoló elveket” alkalmaznak, vagy

azonos „kapcsoló elveket” alkalmaznak ugyan, de ebben átfedések keletkeznek az egyes országok adó-jogszolgáltatása során.

A *különböző kapcsoló elvek* alkalmazása a következő átfedésekhez, kettős adóztatáshoz vezet: például A ország a *rezidencia elve* szerint adóztat, és ennek értelmében a belföldi illetőségű adóalany A és B országból származó jövedelmét is egyaránt megadóztatja, a jövedelem keletkezésének helyétől függetlenül, míg ha B ország a *forrás elve* szerint adóztat, akkor az A országbeli illetőségű adóalanynak a B országból származó jövedelmét a jövedelem keletkezése helye miatt megadóztatja B ország is. Így ugyanaz a B országból származó jövedelem után kétszer adózik az adóalany A és B országban is.

Az *azonos kapcsoló elvek* alkalmazása két esetben vezethet kettős adóztatási konfliktushoz. Az *egyik*, amikor az országok keverik a kapcsoló elveket, azaz az A országbeli, belföldi illetőségű adóalanyt a rezidencia elve alapján adóztatják A és B országból származó jövedelme után, míg például B illetőségű külföldi adóalanyt a területi elv szerint adóztatják A országban az A országban keletkezett jövedelme után. Ebben az esetben amennyiben a B ország a rezidencia elvét alkalmazza, akkor a B illetőségű adóalanynak az A országban keletkezett jövedelme után B országban is kell adóznia, és ezzel létre is jön a

¹³ Nemzetközi adózás (szerk.: Herich György), Penta Unió Kft, Pécs, 2002. 21. o.

¹⁴ Lásd erről bővebben: Nemzetközi adózás... 29-33. o.

kettős adózás.¹⁵ A *másik* eset, amikor az országok ugyanazokat a kapcsolóelveket alkalmazzák, de különbözőképpen határozzák meg azokon belül a fogalmakat, mint például az adóügyi illetőség fogalmát.

Az azonos kapcsoló elvek elvileg akkor nem okoznának átfedést az egyes országok adóztatásánál, ha mindegyik ország egységesen vagy csak a rezidencia elvet alkalmazná, vagy csak a forrás elvét. Abban az esetben azonban, ha az országok kizárólag ugyanazt a kapcsoló elvet alkalmaznák, kettős adóztatást keletkezhetsen az a körülmény is, ha az egyes elvekhez az adott ország különböző kritériumokat állít fel, azaz különböző módon határozza meg az adóilletőség fogalmát. Például. az egyik ország az állampolgársághoz köti az adóügyi illetőséget vagy éppen az állandó lakóhely a meghatározó, míg a másik országban éppen a szokásos tartózkodási hely. Ez is kiküszöbölhető lenne, amennyiben a fogalmakat és kritériumokat egységesen határoznák meg a nemzetközi adójogban, és a nemzeti adójogban is egységesen alkalmaznák a fogalmakat.

Minderre azonban éppen az adószuverenitásból eredően nincs remény, bár az európai adóharmonizáció megpróbálja egyes területeken a fogalmi egységesítést, elsősorban a közvetett adóztatásban.¹⁶ A konfliktusok tehát abból erednek, hogy a szuverén államok különféle módon határozzák meg az adójogi elveket, vagy egyforma elveket alkalmaznak ugyan, de azok átfedést, kettős adóztatást eredményeznek. A kettős adóztatás konfliktusának feloldására a nemzetközi adójog a bi- és multilaterális egyezmények megkötésével reagál a kettős vagy többes adóztatás elkerülése érdekében.

A *rezidencia elvű* adórendszerekben a személy azért válik adóalannyá, mert a lakóhelye a kérdéses állam területén van. Így a több államban lakóhellyel rendelkező személyek gyakran adót fizetnek minden gazdasági érdekeltységük – mint a több országból származó jövedelem vagy a más országban fekvő vagyon – után. Ezért az adóalanyok adókötelezettsége korlátlan.

A *forráselvű* adórendszerekben az adókötelezettséget korlátozza az a tény, hogy a jövedelem külföldről vagy belföldről származik-e, vagy a tulajdon a

¹⁵ Magyarországon is keverednek a kapcsoló elvek, mert a személyi jövedelemadóról szóló törvényben a belföldi illetőségű adóalanyok belföldön kell adózniuk mind a belföldi, mind a külföldi jövedelme után (korlátlan adókötelezettség); míg a külföldi illetőségű adóalanyok csak az itt szerzett jövedelme után kell Magyarországon adózni (korlátozott adókötelezettség). 1995. évi CXVII. tv. a személyi jövedelemadóról 2. § (4) bek.

¹⁶ Érttem ezalatt, hogy az ÁFA harmonizációja a 6. irányelv tagállami átültetésével ez irányban halad. A fogalmak pontosítása és egységesítése is a módosító javaslatok között van. Ugyanakkor a közvetlen adók terén az egységes társasági adóalap meghatározása tárgyában folynak tárgyalások, (ld. 11-es jegyzetet) de a személyi jövedelem adók terén nincsenek ilyen tervek, mert ott a megoldást még a kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött nemzetközi egyezmények jelentik. Lásd Római Szerződés: 293. cikkét.

kérdéses állam területén fekszik-e. A *forráselvű* – a jövedelem keletkezésének a helyét követő – adóztatást általában a tőkeimportáló országok, míg a rezidencia elvet a tőkeexportáló országok alkalmazzák, bár az is igen gyakori, hogy egy-egy nemzet egyaránt követi a lakóhely és a forrás elvét is.

A forráselvet követik pl. Dél-Amerika államai. Az USA a *lakóhely* elvét alkalmazza az állampolgárai vonatkozásában, a *székhely elvét* alkalmazza az állampolgárai vonatkozásában, a székhely elvét a hazai cégekre és *forráselvet* alkalmaz lakóhellyel nem rendelkező idegenek és külföldi cégek esetében.

Németországban a lakóhellyel rendelkezők és a hazai cégek korlátlan adófizetési kötelezettséggel rendelkeznek, míg az állandó lakóhellyel nem rendelkezőknek és a külföldi cégeknek korlátozott az adófizetési kötelezettségük. Finnország és Svédország követi a német mintát.

Az alól az általános minta alól jelent kivételt Franciaország, miszerint a rezidencia elvét alkalmazná az ott lakókra és a forráselvet a külföldiekre. Franciaország ugyanis a forráselvet követi a cégek adóztatásában. Mind az ott székhellyel rendelkező, mint az ott székhellyel nem rendelkező társaságok alanyai a társasági nyereségadónak, de csak olyan mértékben, amilyen részben a jövedelem a Franciaországban végzett tevékenységből származik. Ezzel szemben viszont a rezidencia elvét alkalmazza a természetes személyek adóztatásában.¹⁷

Az európai adójogban a kettős adóztatás konfliktusa ugyanúgy megjelenik és a konfliktusok eredetét is ugyanazok a tényezők okozzák, mint a nemzetközi adójogban. Feloldásában szerepe a Római Szerződés 293. cikkének értelmében azonban a nemzetközi adójog eszközeként az államok közötti megegyezőéseknek, kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött nemzetközi egyezményeknek van. Feloldásában azonban az európai adójog a „saját eszközeit” is alkalmazza, és nemcsak a saját jogforrásaival oldja meg a kettős adóztatás konfliktusát, hanem a Római Szerződés 293. cikkének értelmében a nemzetközi adójog eszközeihez visszafordul, vagyis a kettős adóztatás elkerülése érdekében felhívja a tagállamokat, hogy kössenek nemzetközi megállapodásokat e tárgyban. Ebből következően a nemzetközi adójog az európai adójognak az egyik eszköze a konfliktusok feloldásában, míg egyéb konfliktusoknál¹⁸ ez

¹⁷ Base companies and general principles of international tax law In: Introduction to principle of international taxation, IBFD, International Tax Academy, Budapest, 1994. 215-216. o.

¹⁸ Az egységes belső piac működését gátló körülményeket az európai adójogban irányelvi szabályozással oldják meg. (Lásd Római Szerződés 90-94. o. cikkeit) Az irányelvi szabályozás hatékony a hozzáadott értékadó (ÁFA) harmonizációjában, azonban a közvetlen adók harmonizációjánál már korántsem ilyen eredményes, mert egyhangú döntést igényel, ami igen nehezen valósítható meg. Ennek kiküszöbölésére egyéb eszközök pld. a „soft law” szolgál az európai adójogban. A „soft law”-ba tartoznak az alábbi rendelkezések: ajánlások, a „Monti-paper” és a Magatartási Kódex. Ld. erről bővebben: B. J. M. Terra–Peter J. Wattel: European Tax Law...

éppen fordított, azaz a nemzetközi adójognak az eszköze a konfliktusok feloldásában az európai adóharmonizáció.

III. A nemzetközi adójog, mint az adózási konfliktusok feloldásának joga

A nemzetközi adójog a nemzeti adórendszerek szuverenitásából adódóan a következő konfliktusokat keletkezteti és oldja fel:

1. Konfliktus:

A kettős adóztatásból eredő konfliktusok, amelyekre megoldásként az alábbi eszközökkel, módszerekkel szolgál.

Megoldás:

- 1.1. Kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött államok közötti nemzetközi megállapodások, bi- és multilaterális egyezmények.

Módszere:

- a) a mentesítés,
- b) beszámítás módszere
 - „Overall limitation”
 - „Per country limitation”
 - „Income basket limitation”
 - „Per country-basket limitation”¹⁹

- 1.2. A mintaegyezmények: OECD Modellegyezménye, ENSZ Modellegyezménye a kettős adóztatás elkerülése tárgyában.

2. Konfliktus:

Pozitív és negatív diszkrimináció, káros adóverseny, adóelkerülés

Megoldás:

- 2.1. OECD Jelentése a Káros Adóversenyről, OECD Beruházásvédelmi Egyezmény,
- 2.2. európai adóharmonizáció.

1. A kettős adóztatási konfliktusok, és az aluladóztatás feloldásának eszközei, módszerei a nemzetközi adójogban

Az előbbieken bemutatott kettős adóztatási konfliktusok megoldására a nemzetközi adójog elsősorban a két- esetleg többoldalú nemzetközi

280-293. o. A Magatartási Kódex alatt az Üzleti Adózás Magatartási Kódexét értjük, Code of Conduct for Business Taxation, amit az ECOFIN Tanács 1997. december 1-jén fogadott el. Ld. O. J. NoC2 of 6 January 1998, p. 1.

¹⁹ Magyarázatukat, kifejtésüket lásd a tanulmányban lentebb.

megállapodásokkal, a különböző kapcsolóelvek és egységes alapelvek alkalmazásával és a modellegyezményekkel szolgál, mint eszközökkel.

1.1 *A kettős adóztatás elkerülése tárgyában kötött nemzetközi megállapodásokban* a kettős adóztatás problematikájának megoldási módszere a *mentesítés* vagy a *beszámítás*.

a) *A mentesítéssel* a külföldön megszerzett jövedelem után egyáltalán nem vagy csak részben kell adót fizetni a rezidens országában. Amennyiben az egyik szerződő államban illetőséggel bíró személynek olyan jövedelme vagy vagyona van, amely a másik államban adózatható, akkor az egyik állam ezt a jövedelmet vagy vagyont mentesíti az adó alól, azaz az egyezmény kijelöli, hogy az adott jövedelem vagy vagyon után melyik államban kell az adót megfizetni, a kijelölt ország nemzeti adójoga szerint.²⁰

Sok esetben azonban a meglévő egyezmények ellenére is nehézkes lehet a mentesítés, akkor, ha az egyik államban levonták az adót a jövedelem után, de az egyezmény szerint ezt nem kellett volna, mert az adott jövedelmet a másik állam adózathatja. Ekkor egy külön – és bonyolult – eljárás keretében kell az adót visszaigényelni a külföldi ország adóhatóságától.²¹ Az eljárás bonyolultsága azonban sok esetben arra készteti az adózót, hogy meg se kísérli visszaigényelni a levont adót a külföldi adóhatóságtól, vagy ami még rosszabb, a rezidens országában nem vallja be a külföldi jövedelmet, ami adókikerüléshez vezethet.

Ennek ellenére a mentesítés és a nemzetközi megállapodás sok esetben hatékony eszköze a kettős adóztatás feloldásának.

b) *A beszámításos* módszer értelmében a rezidens országában fizetendő adóból levonható a külföldön megfizetett adó, a beszámítás mértéke azonban sok esetben korlátozottja maximuma a külföldi jövedelemre eső belföldi adó.²²

A korlátlan beszámítás esetén a külföldön megfizetett adó teljes egészében levonható a belföldön fizetendő adóból, persze annak mértékét nem haladhatja

²⁰ Nemzetközi adózás (szerk. Dr. Herick György) 38-39. o.; 60-62. o.

²¹ Ld. A Magyarország és Olaszország között kettős adóztatás elkerüléséről és az adóztatás kijátszásának megakadályozásáról szóló 53/1980.(XII.12.) MT sz. rendelet 29. §-át, ami ezt a megoldást követi.

²² OECD modellegyezmény a kettős adóztatás elkerülésére, 23/B cikk; Ld. még: Nemzetközi adózás ... 35-37. o.

meg. A korlátozott beszámítás viszont többféle lehet; a korlátozás elkülöníthető a következők szerint.²³

Overall limitation, a beszámítási korlát egyik esete amikor az összes külföldi jövedelmet összeadják, elosztják az összes belföldi és külföldi jövedelemmel, majd kiszámítják az összjövedelemre eső adót a belföldi adómértékkel. (pl. Hollandia, Japán alkalmazza ezt a módszert).

Per country limitation, amikor országonként külön kell kiszámítani a beszámítható adó mértékét és ezt kell összeadni (pld. Németország, Finnország és Kanada alkalmazza ezt a módszert).

Income basket limitation, amikor a különféle külföldi jövedelmek esetén külön számítják ki a beszámítható adó mértékét, majd utóbb összeadják. (Egy jövedelem kategóriára jutó belföldi adó korlát),

Per country-basket limitation, végül a kombinált megoldás, amely során a jövedelemforrásonként és országonként is elkülönítik a beszámítható adót. (Ez a megoldás jellemző Franciaország, Spanyolország és az USA adórendszerére.)²⁴

1.2. Mint ahogy a fentiekben már utaltam rá, a nemzetközi adójog a sikeres konfliktuselkerülés érdekében *mintaegyezményekkel* is elősegíti az országokban a kettős adózás elkerülése érdekében megkötendő nemzetközi megállapodások létrejöttét. Ilyen az OECD Modellegyezmény és az ENSZ Modellegyezmény a kettős adóztatás elkerülése tárgyában.²⁵

A modellegyezmények mintául szolgálnak, az egyes nemzeteknek a kettős adóztatás tárgyában nemzetközi megállapodások megkötéséhez, mert azonos megoldást követnek az egyes jövedelemtípusok és vagyon adóztatására, azonos kapcsoló elveket alkalmaznak az illetőség meghatározásánál és az adóztatásnál. Például az ingatlanvagyon adóztatásánál az ingatlan fekvése szerinti országot jelölik meg az adófizetés helyéül, a nem önálló munkából származó jövedelemnél a rezidens országot, ha a külföldi tartózkodás nem haladja meg a 183 napot.²⁶

²³ A beszámítási korlát ebben az esetben tehát a képlet által adott érték, amennyiben az nem több, mint a külföldön levont adó vagy a külföldön levont adó. Tehát a külföldön ténylegesen megfizetett adó vonható le, de csak a beszámítási korlát mértékéig. Vagyis, ha a beszámítási korlát szerint többet lehetne levonni az összjövedelem adójából, akkor csak a külföldön levont adó számítható be, míg ha a külföldön levont adó magasabb értékű, mint a beszámítási korlát plafonja, akkor a beszámítási korlát szerinti összeg vonható csak le. A képlet a beszámítási korlátra: külföldi jövedelem X az összjövedelemre eső belföldi adó összegével (belföldi és külföldi jövedelem).

²⁴ Nemzetközi adózás (szerk.: Herich Gy.) 74-75. o.

²⁵ OECD Modellegyezmény a kettős adóztatás elkerülésére. (1963, 1977-ben, 1992-ben és 1998-ban is módosításra került); és ENSZ Modellegyezmény a kettős adóztatás elkerülése tárgyában.

²⁶ Vö.: OECD Modellegyezmény 22. cikke, 15. cikke.

A Modellegyezmény azonos definíciókat használ és a jövedelemtípusokat is a nemzeti adórendszerek kialakult gyakorlata szerint veszi számba és alapul. A legtöbb bilaterális megállapodás ezen mintaegyezmények szerint jön létre, és ugyanazokkal a megoldásokkal szolgálnak, de minden konkrét esetekben az alkalmazandó kettős adóztatás elkerülése tárgyában megkötött konkrét, országonkénti megállapodást ajánlatos figyelembe venni.

Megállapíthatjuk, hogy a nemzetközi adójog a kettős adóztatási egyezményekkel és az adójogi beszámítással vagy mentesítéssel megoldást ad a konfliktusra, tehát a szűk értelemben vett nemzetközi adójog az adójogi konfliktusok feloldásának a joga.

2. Pozitív és negatív diszkrimináció – káros adóverseny – adóelkerülés konfliktusa és feloldásának eszközei, módszerei a nemzetközi adójogban

A nemzetközi adójog a diszkrimináció tilalmának, az egységes elbánás elvének lefektetésével harcol a *másik leggyakoribb adójogi konfliktus a hátrányos adójogi megkülönböztetés és az adóelkerülés ellen.*

A kettős adóztatás tárgyában kötött nemzetközi egyezmények kimondják, hogy a külföldi illetőségű személyek nem vonhatók olyan adózási kötelezettség alá, amely más, vagy megterhelőbb a belföldi illetőségűek adózásánál. Ebben az esetben a külföldi adózó kerülne hátrányosabb adójogi helyzetbe, ez a *negatív adójogi diszkrimináció* gyakori esete, amikor a külföldi illetőségű adóalany nem veheti igénybe azokat az adókedvezményeket, amit a belföldi adózó.

Erre is megoldással szolgál a nemzetközi adójog egyrészt a nemzeti adórendszerekben az alapelvek – *a diszkrimináció tilalma, egyenlő elbánás, versenysemlegesség elvének* a lefektetésével, bevezetésével, másrészt a nemzetközi megállapodásokba történő beépítésével.²⁷

A *pozitív adójogi diszkrimináció*, amikor az előbbiekkal éppen ellentétben a belföldi adózó került hátrányba, és ezzel a nemzeti adójog megsérti a versenysemlegesség elvét és az egyenlő elbánás elvét. Leggyakoribb esete, amikor a külföldi befektetőket, beruházókat adókedvezményekben részesítik a nemzeti adórendszerek a belföldi vállalkozások ezen adókedvezményekből való kizárásával. Egyik esete, amikor a nemzeti adójog kifejezetten a külföldi tulajdonú befektetőket teljesen vagy részlegesen kivonja a társasági adózás alól,

²⁷ OECD Modellegyezmény a kettős adóztatás elkerülése tárgyában a 24. cikkében került lefektetésre az egyenlő elbánás elve, ez alapján pedig bekerült a kétoldalú nemzetközi megállapodásokba is, és kötelező erővel alkalmazandó. Kikényszerítésére azonban csak az európai adójogban van lehetőség nemzetközi szervezet előtt, az Európai Bíróság számos ilyen esetet tárgyalt. Ld. Schumacker-ügy; Európai Bíróság 279/93.

másik esete, amikor a kifejezetten nagy beruházásokat támogatja adókedvezménnyel, ám ezeket a nagy tőkeigényes beruházásokat csak a külföldi befektetők képesek megvalósítani, így rejtett módon ugyancsak a külföldi befektetők kerülnek adójogilag előnyösebb helyzetbe.²⁸

Ezek az esetek sokszor vezetnek az *adóelkerülés* konfliktusához vagy éppen a *káros adóversenyhez*. Az adóverseny és a pozitív diszkrimináció akkor tekinthető károsnak, ha nem biztosítja a versenysemlegességet és eltéríti a piaci versenyt, ezzel torzulást okoz a nemzetközi gazdasági piacon. A külföldi tőkebefektetőnek elsődleges célja a tőke gyors és hatékony megtérülése és ehhez jó alap az alacsony adó, vagy ha egyáltalán nem kell adót fizetnie a külföldi befektetőnek az adott országban. Az adóelkerülés klasszikus esete az adóparadicsomok off-shore cégek alapítása.²⁹ Ezeknek a külföldi cégalapítókna vagy egyáltalán nem vagy csak nagyon alacsony adót kell fizetniük.

Az adóverseny és adókedvezmények akkor tekinthetők károsnak, ha átalakítják egy adott országban a közbevételek és a közkiadások közötti kívánatos egyensúlyt. Az ilyen kedvezmények igénybevevői ugyanis nem ott járulnak hozzá a közterhekhez az adójukkal, ahol a közszolgáltatásokat ténylegesen igénybe veszik, mert a székhelyük papíron az alacsony adózású külföldi országban van, a tevékenységüket azonban általában otthon végzik, ahol a közszolgáltatásokat is igénybe veszik.³⁰

A nemzetközi adójog azonban megkísérli megoldani a nemzetközi adózás ezen konfliktusait is. A legfőbb eszközei a hátrányos megkülönböztetés és az adóelkerülés elleni harcokhoz:

- az OECD Beruházásvédelmi Egyezménye,³¹
- az OECD Káros Adóversenyről szóló Jelentése,³² és

²⁸ A magyar adójogban 1995-ig volt jelen a társasági adózásban a külföldiek kifejezett kedvezményezése, majd a beruházási adókedvezményeket eltörölték, ma már csak kifutóban lehet igénye venni, azaz jogot akkortól már nem lehetett szerezni rá. Az adókedvezmények kifutási határideje a társasági adóról szóló törvény értelmében 2011. Ugyancsak megengedte a magyar adójog 2003-ig off-shore cégek működését; a külföldön tevékenységet végző, külföldi adózók mindössze 3% társasági adót fizettek a belföldiekre kötelező 18% majd 16% helyett. 2006-tól a Tao törvény módosítása hatályon kívül helyezte ezt a lehetőséget, tehát Magyarországon 2006. január 1-től nem működhet off-shore cég.

²⁹ Lásd erről bővebben Kakuk János: Legújabb eredmények a nemzetközi adózás területén, Pénzügyi Szemle 2002/8. sz. 736-739. o., és Nemzetközi adózás (szerk. Herich Gy.)... 134-152. o.

³⁰ Ld. erről bővebben Erdős Éva: A külföldi befektetők adókedvezményei és a jogharmonizáció. In: Ünnepi tanulmányok Holló András 60. születésnapjára, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003. 161-181. o. és Kakuk János: Legújabb eredmények a nemzetközi adózás területén... 734-736. o.

³¹ OECD Beruházásvédelmi Modellegyezmény (1967), amely többek között lefekteti a nemzeti elbánás elvét, Ld. még: Nemzetközi adózás... 126. o.

– az európai adóharmonizáció.

Az OECD, mint nemzetközi szervezet „*A Káros Adóversenyről szóló Jelentésével*” a versenytorzító hatású adókedvezmények és adóparadicsomok elleni általános nemzetközi fellépés fórumává vált. Az OECD 1998-ban útjára engedett programja azt a célt kívánta elérni, hogy összehangolt nemzetközi intézkedésekkel visszaszorítsák a káros adópolitikai eszközöket, amelyek inkorrekt módon befolyásolják az üzleti döntéseket. Ilyennek tekinthetők a nemzeti elbánás elvétől eltérő, és ezáltal megkülönböztetést tükröző, külföldi befektetőknek jutatott adókedvezmények, a befektetési adókedvezmények, adóparadicsomok alapítása. Ezzel ugyanis az adott ország ugyan eléri, hogy a külföldi tőke beáramoljon az országba, ugyanakkor gazdaságilag nem a működő tőkevonzás a cél, hanem a befektető országának az adókikerülése.

Az OECD jelentése éppen azért „konfliktusfeloldó” hatású, mert segít annak eldöntésében, hogy egy adókedvezmény mikor befektetésösztönző hatású vagy épp ellenkezőleg, mikor káros adópolitikai eszköz. Az OECD káros adóversenyről szóló jelentése a fogalmak tisztázásával próbálja elősegíteni az elhatárolást és egyben ajánlásokat fogalmaz meg a helyes jogalkotási gyakorlat számára. A jelentés nem jogforrás ugyan, de önkéntes jogkövetéssel érvényesülő „politikai akarat”, melyet a követő országok figyelembe vesznek és ennek megfelelően deregulálják azokat a szabályaikat, melyek káros adóversenyt okoznak és vállalják, hogy nem vezetnek be ilyen tartalmú új jogszabályt.³³

Az OECD, mint nemzetközi szervezet tehát hatékonyan veszi fel a harcot a nemzetközi adójog eszközeivel az adózási konfliktusok ellen a fentiekben bemutatott eszközökkel. A nemzetközi adójogba azonban a fentiekben ismertetett módszereken és eszközökön kívül beletartozik az európai adóharmonizáció is, melynek a konfliktusfeloldó eszközeit alább ismertetem.

IV. Az európai adójog és adóharmonizáció, mint az adózási konfliktusok feloldásának joga

Az európai adójogban a nemzetközi adózás konfliktusai mind megjelennek, és az európai adójog sok esetben eszközéül szolgál a nemzetközi adójognak is ezen

³² Az OECD tagországok 1998-ban Párizsban fogadták el a „Report of Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue” című jelentést, amely megfogalmazza a káros adóverseny lényegét, jellemzőit és az ellene való fellépés eszközeit.

³³ Ld. Erdős Éva: A külföldi befektetők adókedvezményei és a jogharmonizáció... 169-172. o.

konfliktusok megoldásában. Az európai adójog sajátos megoldási eszközrendszere néhol megegyezik, néhol eltér a nemzetközi adójogétól, az eltérés elsősorban annak köszönhető, hogy az Európai Unió saját, önálló tagállamok feletti szervezetrendszerrel és jogforrási rendszerrel rendelkezik, ami hol könnyíti a megoldást,³⁴ hol éppen kiélezi a konfliktusokat.

Az európai adójogban megjelenő konfliktusok és megoldásai:

1. Konfliktus: az állampolgárok kettős adóztatása.

– Megoldása: Római Szerződés 293. cikke, a tagállamok közötti külön nemzetközi megállapodások megkötése a kettős adóztatás elkerülése tárgyában.

2. Diszkrimináció – káros adóverseny – adóelkerülés konfliktusa.

Megoldása. „Üzleti Adózás Magatartási Kódexe”, Európai Bíróság esetjoga.

3. Negatív adódiszkrimináció.

– Megoldása: Európai Bíróság eseti döntései.

4. Az Európai Unió jogforrások és a tagállami adószabályok összeütközése.

– Megoldás: irányelvi szabályozás és végrehajtása, Európai Bíróság eseti döntései.

A közösségi adóharmonizáció célja elsődlegesen a szuverén tagállamok adószabályainak a közelítése annak érdekében, hogy az egységes integrált közös piac működéséhez szükséges közösségi és tagállami adószabályozás is megteremtődjön.³⁵ Az európai adójog alatt tehát az adóharmonizáció eredményeként létrejött közösségi elsődleges és másodlagos jogforrások összességét értjük.³⁶ Az európai adójog tehát a nemzetközi adójog eszköztárát egészíti ki az elsődleges és másodlagos jogforrásokkal és az Európai Bíróság eseti döntéseivel. Ezen eszközeivel az európai adójog megoldást is jelent a nemzetközi adózási konfliktusokra, tehát az adózási konfliktusok feloldásának a jogaként is definiálhatjuk.

³⁴ Értem itt ezalatt, hogy az Európai Bíróság az eseti döntéseivel a leghatékonyabban oldja meg az adózási konfliktusokat. Míg az Unió jog elsőbbségi alkalmazása sokszor újabb adózási konfliktusokhoz vezet, nevezetesen amikor a tagállami adórendszer ütközik egy Európai Unió jogforrással, előírással.

³⁵ Erdős Gabriella–Földes Gábor–Óry Tamás–Véghelyi Mária: Az Európai közösség adójoga, KJK Kerszöv, Budapest, 2001. 18. o.

³⁶ Az európai adójog jogforrásairól lásd bővebben: Az Európai Unió adójoga (szerk. Óry Tamás) Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 39-94. o.

Az európai adójogban ugyancsak megjelenik a *kettős adóztatás* konfliktusa, az *adójogi diszkrimináció*, az *adóelkerülés*, a *káros adóverseny* és kibővül a konfliktusok sora a *tagállami és az uniós jogforrások összeütközésével*.

1. A kettős adóztatási konfliktusok feloldásának módszerei és eszközei az európai adójogban

Az európai adójog a közvetett adók harmonizációjával jól és gyorsan halad, míg a jövedelemadók harmonizációja sok akadályba ütközik, ezért ez a folyamat sokkal lassabb. A Római Szerződés 93. cikke rendelkezik a közvetlen adók, így a jövedelemadók harmonizációjáról és ez a cikk egyhangúságot ír elő a tagállamok számára az adóharmonizációs rendelkezések elfogadásánál. Az egyhangúság megkövetelése erősen gátló tényezője a közvetlen adók harmonizációjának, a személyi jövedelemadó terén egyáltalán nem számolhatunk be ilyen módon elfogadott irányelvekről.

A kettős adóztatás konfliktusainak feloldására viszont megoldással szolgál a Római Szerződés 293. cikke, amely előírja a tagállamok számára, hogy tárgyalásokat folytassanak a kettős adóztatás megszüntetése érdekében. A tárgyalások alatt itt természetesen azt kell érteni, hogy e tárgykörben, ahol még nem születtek volna meg a kettős adóztatás elkerülése érdekében a tagállamok közötti bilaterális egyezmények, úgy ezt a tagállamok kössék meg, vagy más módon, de mindenképpen a nemzetközi közjog eszközei közé tartozó nemzetközi megállapodással rendezzék a felmerülő konfliktust. Természetesen elsődleges lenne az egyhangúsággal elfogadott irányelvi szabályozás, de ennek hiányában jelentősége van a 293. cikknek, és az ezek alapján megkötött nemzetközi megállapodásoknak.

A 293. cikk alapján azonban ez idáig mindössze egyetlen dokumentumot fogadtak el, az 1990-ben aláírt „Arbitrációs Egyezményt”, amely nem közösségi jogszabály, hanem a nemzetközi közjog hatálya alá tartozó multilaterális egyezmény.³⁷ Mint ilyen viszont sokkal gyengébb harmonizációs eszköz, mint az irányelv vagy más jogforrás, hiszen az Európai Bíróságnak nincs hatásköre a Római Szerződés 234. cikke alapján előzetes döntéshozatali eljárás keretében az egyezmény értelmezésére, a Bizottság sem indíthat eljárást a Római Szerződés 226. cikke alapján az egyezmény rendelkezéseinek tagállamok általi megszegése miatt. Közvetlen hatályt sem lehet tulajdonítani az egyezménynek, kivéve, ha

³⁷ Az Arbitrációs Egyezményt az ekkor még 15 tagállam 1990-ben írta alá, de csak 1995-ben lépett hatályba és a nyereség adóhatóság általi módosításával kapcsolatosan megvalósuló kettős adóztatás elkerülését célozza. Ld. erről bővebben Európai Unió adójoga (szerk. Öry T.)... 436-437. o.

nemzeti alkotmánybíróság elismeri az egyezménynek, mint nemzetközi jogszabálynak a belső joggal szembeni elsőbbségét. Végül az egyezmény nem állít fel határidőt az átvételre sem, és ezzel ugyancsak gyengíti az elérni kívánt cél.³⁸

Analógiaként megállapíthatjuk, hogy ilyenformán a kettős adózási egyezmények a nemzetközi közjog eszközei és az Arbitrációs Egyezménynél elmondottak ezekre a bilaterális megállapodásokra is jellemzőek lennének. Ez talán igaz lehet azokban az esetekben, amikor az Európai Közösség tagállami harmadik országokkal kötötték meg a Római Szerződés hatálybalépését követően a kettős adóztatási egyezményeket. Így Magyarországnak is a csatlakozást megelőzően már meg volt kötve mind a 15 tagállammal a kettős adóztatás elkerülésére a bilaterális megállapodás.

Ugyanakkor elgondolkodtató, hogy 293. cikk értelmében a tagállamok között a Római Szerződés hatályba lépését követően megkötött kettős adózási egyezmények nem emelkednek-e be az európai jogforrások körébe, és kikényszeríthetőségeiket biztosítja-e az Európai Bíróság? A Csatlakozási Okmány 5. cikk (2) bek. értelmében az Európai Unióhoz való csatlakozásunkkal a Római Szerződés 293. cikke szerint megkötött kettős adóztatás elkerülésére szolgáló nemzetközi megállapodásaink, amelyeket a belső nemzeti jogban is kihirdettek, elismerésre kerülnek. Ebből következően ezek az egyezmények az Európai Bíróság előtt is kikényszeríthetőek, mivel az elismeréssel az európai adójogba integrálódtak, így annak részévé váltak.

Megállapíthatjuk, hogy az európai adójog a 293. cikk előírásaival és a nemzetközi közjogi megállapodásokkal próbálja feloldani a kettős adóztatási konfliktusokat. Irányelvi jogalkotására pedig például hozhatjuk a 2003/49. EK sz. *kamat-jogdíj irányelvet*, amelynek az elfogadásával csökkentették a kamat kettős adóztatását.³⁹

2. A hátrányos megkülönböztetés – adóelkerülés – káros adóverseny – negatív adódiszkrimináció konfliktusának feloldása az európai adójogban

Az egyenlő elbánás elvét és az adójogi diszkrimináció tilalmát elsősorban az elsődleges jogforrási szabályozás garantálja a Római Szerződésben. A konfliktusok feloldásában nagy szerepe van az irányelvi szabályozásnak, és az Európai Bíróság eseti döntéseinek. A káros adóverseny elleni adócsomag részét

³⁸ Az Európai Unió adójoga (szerk. Öry)... 437. o.

³⁹ Ld. bővebben: Az Európai Unió adójoga (szerk. Öry)... 301-305. o.

képezi az *Üzleti Adózás Magatartási Kódexe*, amit az ECOFIN Tanács 1997. decemberében fogadott el.⁴⁰

A pozitív harmonizáció mellett a közvetlen adók harmonizációjában igen nagy szerepet játszik a *negatív harmonizáció*, melynek jelentős eszközei az Európai Bírósági döntések, amelyek az egyes nemzeti szabályok és az általános közösségi elvek viszonyát vizsgálják, és korlátozzák a tagállamok szabadságát az unió alapelveivel ellentétes intézkedések bevezetésében és fenntartásában. A jogesetek többsége az egyenlő elbánás, a letelepedés szabadsága és a versenyfeltételek változatlanságának elve érvényesülését vizsgálja. E körben a jogi alapot a Római Szerződés (RSz.) következő cikkei képezik:

- RSz. 32. és 12. cikke, amely megtiltja az állampolgársági alapon történő diszkriminációt,
- RSz. 139. cikke, a munkavégzés szabadságát mondja ki,
- RSz. 43. cikke, a tagállamok polgárainak szabad letelepedését mondja ki,

Rz. 48. cikke, a vállalkozások szabad letelepedésére vonatkozó előírást tartalmaz,

- RSz. 56. cikke, amely tiltja a tőke és pénzmozgások tagállamok közötti korlátozását,
- RSz. 58. cikke, amely megengedi a személyek közötti megkülönböztetést, a tőkebefektetés helye szerint, de csak akkor, ha ez nem ellentétes a tőke szabad mozgásának elvével, hacsak nem adókikerülés megakadályozását vagy közérdek megvalósulását szolgálja.⁴¹

A Római Szerződés a *diszkrimináció tilalmát* kiterjeszti a letelepedés szabadságának elvéből következően a közvetlen mellett a közvetett diszkrimináció eseteire is, például amikor az illetőségi ismerv alapján történő megkülönböztetés vezet diszkriminációhoz. Erre számos jogeset is vonatkozik az Európai Bíróság döntései alapján.⁴²

A döntések rámutatnak arra, hogy közösségi szabályozás híján a tagországok maguk alakítják ki adórendszerüket, azonban a Római Szerződés általános előírásai feltétel nélkül előnyt élveznek a nemzeti joggal szemben, hacsak nem adókikerülés megakadályozás a cél.⁴³

⁴⁰ Code of Conduct for Business Taxation; (1997. december, ECOFIN Tanács) Celex No 398Y0106(01) www.europa.eu.int; vagy OJ. No.C2 of January 1998; p. 1.

⁴¹ Az Európai Unió adójoga... (szerk. Öry) 349. o.

⁴² Ld. pld. Avoir fiscal ügy: C-270/83. Com (98) 67 final, (OJ. C-123, 22/04/98. p. 9.); Daily Mail: C-81/87. (1988) ECR 5483; Commerzbank ügy: C-330/91. (1993) ECR I. 4017 In: Az Európai Unió adójoga (szerk. Öry)... 350-353. o.

A közvetett diszkriminációra, az illetőség alapján történő hátrányos megkülönböztetésre példa: Schumacker ügy: C-279/93. (1995) ECR. I-0225. In: Uo. 357. o.

⁴³ Példa erre az Avoir fiscal ügy. Ld.: Az Európai Unió adójoga... (szerk. Öry) 351. o.

A diszkrimináció tilalma és a káros adóverseny konfliktusa feloldásának ugyancsak fontos eszköze a fentiekben már említett *Üzleti Adózás Magatartási Kódexe*.⁴⁴ A Kódex jogi kötőerővel nem rendelkező, a tagállamok politikai állásfoglalását tartalmazó dokumentum, amit a tagállamok önkéntes jogkövetéssel alkalmaznak. A Kódex jogi alapja a Római Szerződés 87-89. cikke, amely kimondja, hogy semmilyen támogatást vagy kedvezményt nem lehet alkalmazni, amely torzítja a versenyt és nem egyeztethető össze a közös piac elvével. Ez alól csak a cikkben felsorolt esetekben lehet kivételt tenni.

A Kódex előírása, hogy a tagállamok tartózkodjanak minden olyan jogszabályalkotástól, amellyel megvalósítják az olyan adóversenyt, amely versenytorzító hatású. Amennyiben ilyen jogszabály van érvényben egy adott tagállamban, az vállalja az egységes gyakorlat érdekében, hogy azt mielőbb megszünteti. A Kódex alapgondolata az, hogy minden olyan intézkedés sérelmes, mely alacsonyabb adóterhet eredményez, mint a tagállamban szokásos adómérték. A káros adóversenyt előidéző rendszerek megszüntetésére határidőket szabtak.⁴⁵

A Kódex rendelkezései bár nem jogszabályként érvényesülnek, a később csatlakozott országoknak – így Magyarországnak is – mégis be kellett építeniük adórendszerükbe, így „soft law” jellege ellenére erős jogharmonizációs eszköz. Azonban azokban az államokban, ahol még nem vezették át a rendelkezéseit okozhat problémát az a tény, hogy nem minősül jogforrásnak a Magatartási Kódex, így csak önkéntes jogkövetéssel érvényesülhet, és nem kényszeríthető ki az Európai Bíróság előtt.

3. A közösségi adójog és a tagállami adójog összeütközése és a konfliktus megoldásának eszközei az európai adójogban

A közösségi jog elsőbbségét számtalan jogforrás és jogeset mondja ki. A közösségi jog és a tagállami jog összeütközése azonban a nemzetközi adózásban csak az európai adójog sajátja. A közösségi jog közvetlen alkalmazhatóságát mondja ki és ezzel korlátozza a nemzeti szabályokat a Schumacker ügy.⁴⁶ Ezenkívül az Európai Bíróság több esetben is kimondta az uniós jog elsőbbségét.

Magyar példaként említhetjük a regisztrációs adó esetét, amelyben az Európai Bíróság ítéletének következtében új jogszabályt kellett alkotni a

⁴⁴ Ld. 40. lábjegyzet.

⁴⁵ Pld. Madeirának 2011-ig kell megszüntetnie az off-shore rendszerét. In: Az Európai Unió adójoga (szerk. Öry) 278. o.

⁴⁶ Ld. fentebb 42-es jegyzetben.

regisztrációs adó részleges visszatérítéséről.⁴⁷ Az ítélet megállapította a nemzeti jogszabály ellentétét a Római Szerződés 90. cikk első bekezdésével, amennyiben ellentétes az olyan adó az EK Szerződés 90. cikk első bekezdésével, amely használt autó tagállamban történő első forgalomba helyezése esetén kerül kivetésre, a személygépkocsi értékcsökkenésének figyelembe vétele nélkül. A jogszabály értelmében a 2004. május 1-től 2005. december 31-ig terjedő 20 hónapos időszak alatt beszedett regisztrációs adót vissza kell téríteni. Az Európai Bírósági Ítélet a konfliktusban megoldást jelentett és a belső nemzeti jogszabályt a regisztrációs adó visszatérítéséről a bírósági döntés végrehajtására kellett meghozni. Ezzel azonban a probléma megoldódott.

A fentiek szerint levonhatjuk az alábbi következtetést: az európai adójog is konfliktuskeletkeztető de egyben konfliktusmegoldó jog is. A nemzetközi adójog részét képezi, de új eszközökkel veszi fel a harcot a konfliktusok kezelésében. A megoldást az adóharmonizáció jelentené az irányelvi jogalkotással, de amíg ez nehézségekbe ütközik, addig az Európai Bíróság esetjoga és a „soft law” jelentheti a konfliktusok kezelésének leghatékonyabb eszközeit. Adójogi konfliktusok a jövőben is lesznek, számuk pedig nem csökkenő tendenciát, mint inkább növekvő tendenciát mutat, így e jogterület a jövőben is fejlődésre számíthat.

The conflicts of the international and European tax law and its solutions

Summary

The international tax law closely connected with the European tax law includes a large number of sameness, but considering its feature is isolated this two legal areas.

A part of the European tax law constitutes a part of the tax law, but the international tax law is a broader category. The European tax law serves with new solutions and another instruments, - because the European Union has own institution-solves the problems of the international tax law. In the course of the international taxation comes into being numerous conflicts- e.g. double taxation; positive or negative tax law discrimination; avoid of the taxation through the off-shore firms, which problems origin from the nation's sovereign taxation; and from the overlapping of the tax systems.

The international tax law, in the narrow sense, attempts to absolve the conflicts, which origin from the international taxation, in this sense of the word, we can interpret it the law of the exemption of conflicts. In this case serves the European tax law as an

⁴⁷ Az Európai Bíróság előtt C-290/5. számon nyilvántartott ügy és C-333/05. sz. ügy végrehajtásaként ld. a 2006. évi CXXX. törvényt a regisztrációs adó részleges visszatérítéséről.

instrument. On the other hand, in a wider sense, it originates the conflicts, in this sense of word; both of them originate the conflicts.

I examine therefore in my study the most frequent conflicts of the international tax law, and the solutions of the international and European tax law. I search in the interest of this the beginning of the international tax's conflicts, I determine the characteristic of the international and European tax law, as the law of the conflicts originate and as the law of the solutions of conflicts.

I take into consideration all the methods, whereby the international and European tax laws exempt the conflicts, which origin from the international taxation.

A KIBOCSÁTÁSI EGYSÉGEK KERESKEDELMI RENDSZERÉNEK BEVEZETÉSE MAGYARORSZÁGON

FODOR LÁSZLÓ*

1. Kutatási tárgy és célkitűzés

A széndioxidra, mint üvegházhatást okozó gázra vonatkozó nemzetközi és közösségi szabályozás alapvető törekvése a kibocsátások csökkentése. Az üvegházgázok növekvő jelenléte a légkörben ugyanis – a mára uralkodóvá vált tudományos nézetek szerint – hozzájárul a klíma antropogén megváltozásához. A csökkentés lehetőségei számos körülménytől (a társadalom és a gazdaság szerkezetétől, a technológiai adottságoktól, de pl. magától az okozott éghajlatváltozástól is) függenek. A bonyolult természeti és emberi tényezők sajátos szabályozást indokolnak. Ebben olyan eszközök is szerepet kapnak, amelyek a szabályozás rugalmasságát hivatottak biztosítani annak érdekében, hogy a környezeti kihívás ne jelentsen egyet a gazdaság, vagy egyenesen az emberi civilizáció bukásával. A kibocsátásra vonatkozó jogok (kibocsátási egységek, kvóták stb.) megállapítása, illetve az azokkal való kereskedés lehetővé tétele ezen eszközök sorába tartozik.

Az ENSZ Éghajlat-változási Keretegyezményéhez (1992) kapcsolódó, közismert Kiotói Jegyzőkönyv (1997) állapítja meg az erre vonatkozó nemzetközi szabályokat. A nemzetközi kereskedelem ennek alapján 2008-ban indul el. Az Európai Unió azonban az egységes felkészülés érdekében, s mintegy példát mutatva a nemzetközi közösségnek, már 2005-től, a 87/2003 EK sz. irányelvvel bevezette a maga kereskedelmi rendszerét. Ennek jegyében 2004-ben, hazánkban is megszülettek a tárgykör első jogszabályai, 2005-ben egy külön törvény, majd számos rendelet, de a jogalkotási folyamat – immár a kiotói rendszer teljes körű befogadását, valamint a kezdeti hibák kiküszöbölését is célozva – jelenleg is zajlik.

A téma tehát aktuális. Az aktualitás az égető környezeti problémák, az új magyar jogszabályok (köztük 2007 elején a Kiotói Jegyzőkönyv törvénybe fog-

* DR. FODOR LÁSZLÓ

tanszékvezető egyetemi docens

Debreceni Egyetem ÁJK, Agrárjogi, Környezetjogi és Munkajogi Tanszék

4010 Debrecen, Pf. 81.

A kutatómunka folytatását a Magyar Köztársaság Kormánya által alapított, és az oktatási miniszter által adományozott Deák Ferenc Ösztöndíj (2006/2007) tette lehetővé.

lalása), a Közösség hivatalos közleményei, a Bizottság határozatai s persze a sajtóorgánumok tanúsága szerint már nem, vagy nem csak a közösségi rendszer bevezetésében áll. Ma már sokkal inkább a kiotói periódus közelgő kezdete, az első közösségi kereskedési időszak lezárására való felkészülés, a másodikra vonatkozó kiosztási tervek bizottsági jóváhagyásának zajos folyamata a lényeges ebből a szempontból. Ezek mind felvetik ugyanis az eddigi tapasztalatok, értékelések hasznosítását, esetleges változtatások keresztülvitelét, s a kutatónak is lehetőség adnak ilyen irányú következtetések levonására.

A jogszabályokban és a szakirodalomban a kereskedés tárgyát képező, illetve a kibocsátásra feljogosító „jogosítványokat” sokféleképpen nevezik. Ennek részben történeti okai vannak (mivel a kereskedelmi rendszernek vannak bizonyos nemzeti előzményei)¹, de az is szerepet játszik ebben, hogy a közösségi joganyag viszonylag nagy mozgásteret hagyott a tagállamoknak a jogosítványok jogi természetének meghatározására. Az eltérő elnevezések mögött tehát részben eltérő szabályozás is áll. Ilyen elnevezés, pl. a kibocsátási (esetleg emissziós) jog, szennyezési jog (ezt a magam részéről a magyar környezetjog alapfogalmaira tekintettel helytelennek tartom), kibocsátási kvóta, tanúsítvány és nem utolsósorban a kibocsátási egység. A magyar jogalkotó ez utóbbi elnevezéssel élt, a magam részéről én is ezt tekintem irányadónak, s csak a szóismétlések elkerülésére használom szinonimaként a jog vagy a kvóta kifejezéseket.

A téma a jogtudományon belül egyébként több szakterülethez is kapcsolódik, hiszen a környezetjogon túl a közigazgatási jog, a polgári- illetve kereskedelmi jog, a pénzügyi jog, a nemzetközi jog és az európai közösségi jog területén egyaránt hozott valami újat a kibocsátási egységek kereskedelmi rendszerének bevezetése.

Jelen tanulmány a környezetjogász nézőpontját tükrözi; egy nagyobb, átfogó kutatás egyes részeredményeit tartalmazza. Ennek megfelelően nem törekszik teljességre, s nem tér ki, pl. a nemzetközi vagy az európai szabályozási környezetre (de még az annak való megfelelésségre), illetve jog-összehasonlító vizsgálatokra sem. Azok további tanulmányok tárgyát képezhetik. Alapvetően azt célozza, hogy bemutassa a vonatkozó magyar joganyag rendszerét, a hazai kötelezettségvállalások mibenlétét, természetét, illetve kiemeljen néhány újnak számító szabályozási elemet, amelyeknek a bevezetése elméleti és gyakorlati problémákat vetett, illetve vet fel. A szabályozási módszerek elmélete, illetve a bevezetési időszak eddigi tapasztalatainak egybevetésével értékelésre is sor kerül benne.

¹ Ezeket mutatja be HORVÁTH Szilvia PhD-értékezése: *Az üvegházhatású gázok szabályozásának nemzetközi és közösségi jogi eszközei*, Szeged, 2007, 74-87. o.

2. A szabályozás módszertani alapjairól általánosságban

A jogi szabályozás megértése igényli néhány alapvető módszertani összefüggés rövid megvilágítását. A környezet-gazdaságtan által kidolgozott valamennyi szempont alkalmazása helyett azonban csak a jogi szempontból leglényegesebbekre szorítkozom. A szabályozás alapgondolatáról egészen röviden azt szükséges elmondani, hogy *az állam az üvegházhatású gázt (első sorban szén-dioxidot) kibocsátó létesítmények számára vagyoni értékű jog (esetleg értékpapír) túlnyomóan ingyenes kiosztásával („allokálásával”) meghatározza a kibocsátható gázok mennyiségét.* Az egységnyi (tonnányi) kibocsátást lehetővé tévő jogok átruházhatóak, s így a tényleges kibocsátás helye eltérhet a kiosztástól. Az állam számára mindegy, hogy melyik üzem bocsátja ki a gázokat, mivel az üvegházhatás globális jelenség, illetve a szén-dioxid eloszlik a légkörben. A vállalatok számára viszont nem mindegy, hogy hol, mennyi a kibocsátás lehetséges mértéke, illetve azzal összefüggésben hol szükséges kibocsátás-csökkentő beruházás, hiszen az költséget jelent számukra. A rendszer arra épül, hogy az állam kevesebb jogot oszt ki az adott időszakra jellemző kibocsátások mértékénél, ami miatt a kvóták felértékelődnek. A vállalatok közül pedig *az fogja csökkenteni a kibocsátásait, amelyik számára az a legkisebb költséggel jár.* Az ilyen vállalatnak felesleges kvótája keletkezhet, amit azok fognak tőle megvenni, akik számára a csökkentés drágább lenne a kvóta piaci áránál.

Jelenleg a szabályozásnak nem minden tevékenység és nem minden üvegházgáz a tárgya. *Elsősorban energetikai és nagy energiaigényű ipari létesítmények* tartoznak ide, a gázok közül pedig a *szén-dioxid*. 2008-tól a kört a tagállamok – figyelemmel a közösségi jog egységére, illetve a versenyre – bővíthetik, de maga az EU is tervezi, pl. új ágazatok (a légi közlekedés, esetleg a hajózás) bevonását. Széndioxidot a mezőgazdaság, a háztartások és a közúti közlekedés is jelentős mértékben bocsátanak ki, a bemutatott szabályozási módszernek az alkalmazása rájuk nézve azonban számos problémát vet fel, amelyek elemzésétől azonban itt eltekintek.

Noha alapvetően gazdasági jellegű szabályozási módszerről van szó, a kereskedelmi rendszer környezetvédelmi funkciójának betöltése *igényli az állam aktív szerepvállalását* is. Ez nem csak abban nyilvánul meg, hogy (a tárgyspecifikus joganyag mellett adójogi, versenyjogi, közpénzügyi stb. téren a jogrendszer egészébe illeszkedést biztosító) *jogszabályi keretekre van szükség,* illetve hogy *a kvótákat az állam osztja el,* az állam egyéb funkciókat is betölt. Így, pl. a közösségi rendszerben az érintett vállalatok bevonása a kibocsátást eredményező létesítmények (üzemek) *engedélyezésével* történik, az ügyletek (az átruházás) érvényességéhez *hatósági nyilvántartásba való bejegyzés* szükséges,

illetve az állam a kiosztott kvótákkal rendszeresen *el is számoltatja a rendszerbe bevont vállalatokat*.

Magyarország kötelezettségei e téren sajátosak, általában eltérnek az EU 15-ökétől. Míg hazánk nemzetközi kötelezettségvállalásainak nemzeti szinten köteles eleget tenni (hiszen 1997-ben az ún. kiotói vállalásokra uniós csatlakozásunkat megelőzően került sor, s „különállásunkat” e téren a csatlakozási tárgyalások során is sikerült érvényesítenünk), addig a korábbi tagállamokat közös kibocsátás-csökkentési kötelezettség terheli. Ennek mértéke (8%) magasabb, mint ami Magyarországra vonatkozik (6%). Ezen belül egyes tagállamokra (pl. Németország számára) ennél is nagyobb teher az üvegházgázok kibocsátásának csökkentése (20%). S nem utolsó sorban: hazánk számára – a ’90-es évek elején lezajlott gazdasági folyamatok (pl. a nehézipar jelentős visszaesése) miatt jelenleg (általánosan elfogadott vélemény szerint legalább 2012-ig) valójában nem is áll fenn tényleges csökkentési kötelezettség.

Mivel a kibocsátási kvóták kereskedelme a kibocsátás-csökkentéshez kapcsolódó, *kiegészítő jellegű eszköz*, amely a terhek (költségek) rugalmas elosztását teszi lehetővé, szabályozása és a szabályozórendszer működése függ a csökkentési kötelezettség mértékétől, illetve azon keresztül a rendelkezésre álló kvóták mennyiségétől (szűkösségétől). Külföldi megoldások átvétele tehát nem feltétlenül jó megoldás e téren.

3. Szakirodalmi háttér

A kibocsátási jogok kereskedelmi rendszerének a hazai feldolgozása ellentmondásos. Az egész témára jellemző, hogy sajnos a magyar szakirodalom aligha igazíthat el (hiszen szinte nem is létezik), a külföldi források nehezen érhetők el (azok sokszínűsége, mennyisége ugyanakkor magyar szemmel nézve szinte felfoghatatlan), míg a hazai médiumok gyakran inkább dezinformálnak, mint hiteles tájékoztatást nyújtanak.

A magyar szabályozás feldolgozása pedig gyakorlatilag teljes egészében hiányzik, az a néhány tanulmány, amelyik érinti a hazai jogot, a szabályozás bevezetését megelőzően született, s a jövőbeni kötelezettségekkel foglalkozik.² A tételes joggal közvetlen kapcsolatban az ún. nemzeti kiosztási tervre vonatkozó értékelések állnak, de azok is még a terv tervezetére (kormányzati koncepció-

² A hazai környezetjogi tankönyvekben persze már megjelenik a téma, de nyilván nem a tudományos elemzés igényével. Ld. BÁNDI Gy., *Környezetjog*, 2006, Budapest, Osiris, 188-189. o.; illetve FODOR L.–BARANYI T.–TÓTH K.: *Környezetjog*, 2006, Debrecen, DE-ÁJK, Lícium Art, 192, 259-263. o.

jára, illetve az Európai Bizottság határozatát megelőző változatára) vonatkoznak, amiktől aztán a kihirdetett jogszabályok több tekintetben eltértek.

Szakirodalom első sorban környezet-gazdaságtani, szabályozás-módszertani, a jogtudományon belül pedig nemzetközi és európai jogi vonatkozásban létezik nálunk.³ A nemzeti szabályozás elhanyagolása a jogtudomány adóssága, ami nehezen érthető, ha kitekintünk a nyugat-európai szakirodalomra, amelyik hihetetlenül bőséges, szerteágazó, s komoly, alapvető jogtudományi kérdéseket vet fel, illetve válaszol meg. Ha mégis meg kellene magyarázni, hogy vajon a magyar tudományosság miért szentel kevés figyelmet a magyar jognak e téren, akkor talán a komoly és jogászok számára nehezen érthetőnek tűnő környezet-gazdaságtani háttérrel, illetve a joganyag gyakran változó jellegét lehetne mentségül felhozni.

4. A széndioxid-kibocsátás hazánkban és a Kiotói Jegyzőkönyv

A Kiotói jegyzőkönyvvel itt részleteiben nem kívánok foglalkozni. A szabályozott életviszonyok bemutatása azonban leginkább a kiotói kötelezettségvállalások fényében lehetséges. Ez annál is inkább így van, mert az *európai közösségi szabályozás kiindulópontja ugyancsak a Kiotói Jegyzőkönyv*, pl. a nemzeti kiosztási tervek (ld. alább) főszámai a közösségi jog szerint is a kiotói vállalásokhoz kell, hogy igazodjanak.

Magyarország relatíve csekély mértékben járul hozzá CO₂-kibocsátásával az üvegházhatáshoz. Miközben a rendszerváltást megelőzően (1985-87) az összes kibocsátás elérte az évi 122 millió tonnát, a kibocsátási egységekkel való kereskedés bevezetését közvetlenül megelőző időszakban (2004)

³ A jogi és a közgazdasági szakirodalom elhatárolása e téren aligha történhet mereven. Ugyanakkor a környezetgazdasági szakirodalom kimerítő felsorolását itt nem tartom szükségesnek. A nemzetközi és európai háttérre ld., pl. BELICZAY E.–SZABÓ Z.: *Az emisszió-kereskedelem*, 2003, Budapest, Levegő Munkacsoport (<http://mek.oszk.hu/01200/01213/01213.pdf>); LESI M.–PÁL G., *A széndioxid emisszió kereskedelem elméleti alapjai és európai uniós szabályozása*, 2005, (<http://www.pm.gov.hu>); HORVÁTH SZ., *Az emisszió-kereskedelem kialakulása és annak szabályozása az Európai Unióban*, Európai Jog 2006/1, 29. és köv. o.; HORVÁTH SZ., *A légiközeledés bevonása a közösségi kibocsátás-kereskedelmi rendszerbe*, Jogi Műhely, 2006/2., (<http://www.law.klte.hu/jogimuhely>); HORVÁTH SZ., *Über die Anfänge der Klimapolitik der Europäischen Gemeinschaft*, Journal of Agricultural and Environmental Law 2/2007, 19. és köv. o. (<http://epa.oszk.hu/01000/01040/00002/pdf/00002.pdf>); GERZSENYI G., *Riőtől Kiotóig, és azon túl – Az éghajlatváltozással kapcsolatos nemzetközi, uniós és magyar jogalkotás*, Európai Jog 2004/2, 17. és köv. o.; BALÁZS K.–SZALÓKI K., *Felhők között az ég – A Kiotói Jegyzőkönyv és az Európai Unió emisszió-kereskedelmi rendszere*, Európai Tükör, 2005/3, 102. és köv. o., POLT R., *Levegőkereskedelem – a nemzeti kiosztási terv kialakítása*, Statisztikai Szemle, 2005/10, 990. és köv. o. (a két utóbbi tanulmányban a hazai kiosztási terv tervezete is elemzés tárgya már).

ez az érték már csak 83 millió tonna volt.⁴ Ez utóbbi mennyiség az előrejelzések szerint 2012-re (az első, kiotói kereskedési időszak végére) 90-100 millió tonnára nőhet.

Ez EU tagállamainak sorában egyedül a lett és a litván kibocsátás mértéke alacsonyabb a magyarnál. Megjegyzendő: a kibocsátott mennyiség pontosan nem mérhető, hiszen annak számításakor figyelembe vették, pl. a lakosság (a háztartások) vagy a mezőgazdaság kibocsátásait is. A rendszerbe ugyanakkor egyelőre csak egyes ágazatokat vontak be (ld. fentebb), amelyekben a kibocsátás viszonylag pontosan kiszámítható. Ennek eredményeként hazánkban a teljes mennyiségnek kb. 40%-a az, amire a kereskedelmi rendszer hatálya kiterjed.

A kibocsátások jelzett csökkenése a '90-es évek elején következett be, s alapvetően arra *a gazdasági visszaesséssel magyarázható*, amelynek eredményeként a jelentős ipari kibocsátók túlnyomó része átmenetileg vagy véglegesen bezárta kapuit. A most megfigyelhető gazdasági növekedés, illetve a lakosságnak különösen az energia iránt növekvő igénye viszonylag kismértékű kibocsátás-növekedéssel jár együtt. Mivel hazánkban a földgáz ára relatíve magas (a fizetőképes keresletet is figyelembe véve az EU-ban az egyik legmagasabb), a hazai cégek gazdasági érdekeiktől vezérelve (tehát a környezeti célkitűzésektől függetlenül) is tettek lépéseket hatékonyságuk növelésére, s ezzel kibocsátásaik csökkentésére.⁵

A hazai gazdaság és társadalom szerkezetének egyes sajátosságai is említést érdemelnek e körben. Így az, pl. hogy az előállított villamos energia jelentős részét (43%-át) atomenergiából állítják elő, ami nem jár széndioxid kibocsátásával. Egyes szakértői körökben utóbbi körülmény miatt már felmerültek olyan scenáriók, amelyekben a most elemzett szabályozás, illetve a kvóták jövőbeni csökkentése új hazai atomerőmű felépítéséhez vezet. Érdekes az is, hogy noha a kibocsátásokhoz jelentős mértékben járul hozzá a közúti közlekedés, hazánkban az egy főre jutó gépkocsik száma igen alacsony, e tekintetben csak egyetlen tagállam „előz meg” minket.⁶

Függetlenül azonban a relatíve alacsony kibocsátásoktól, *Magyarországnak is rendelkeznie kell saját klímapolitikával (stratégiával), illetve ki kell*

⁴ A tényleges kibocsátási adatokat, illetve azoknak a kiotói kötelezettségvállalásokra vetítését ld. az Európai Környezeti Ügynökség jelentésében, EUA Report No 9/2006, Greenhouse gas emission trends and projections in Europe 2006, (13, 33), 61. o.

⁵ A szakirodalom már évekkel ezelőtt felhívta a figyelmet arra, hogy hazánkban viszonylag magas az olyan, ún. „no regret” megoldási lehetőségeknek a száma, amelyekkel a kibocsátás-csökkentés olcsón megvalósítható. ZILAHY Gy.: *A széndioxid-kibocsátás csökkentése és az európai uniós csatlakozás*, in: Kerekes S.–Kiss K. (szerk.), *A megkérdőjelezett sikerágazat – Az EU környezetvédelmi követelményeinek teljesítése*, 2003, Budapest, MTA, 121. o.

⁶ A második kereskedési időszakra (2008-2012) vonatkozó, nemzeti kiosztási terv adatai, <http://www.kvvm.hu/szakmai/klima> (2007).

vennie részét a nemzetközi és közösségi törekvések megvalósításából. Erre a klímaváltozás következményei is kell, hogy sarkallják országunkat, hiszen azok a kibocsátás helyétől függetlenül globálisak,⁷ illetve a Kárpát Medencét különösen súlyosan érinthetik (felborítva a kontinentális, mediterrán és óceáni éghajlat jelenlegi, törékeny egyensúlyát).⁸ A hazai klímapolitika két kulcsszava erre tekintettel a csökkentés és az alkalmazkodás kell, hogy legyen.⁹

Az említett körülmények determinálják a hazai kibocsátás-csökkentési lehetőségeket, illetve figyelembe kell őket venni a nemzetközi kötelezettségvállalások és a nemzeti előírások értékelésekor egyaránt. Akárcsak azt az alapelvet, amelyiket a nemzetközi jogi szabályozás alapjának tekintenek: a közös, de megkülönböztetett felelősséget.

Ami a nemzetközi kötelezettségvállalásokat illeti, lényeges az is, hogy hazánk sem a Kiotói Jegyzőkönyv megszületésekor (1997), sem az ahhoz való csatlakozásunk időpontjában (2002)¹⁰ nem volt még az Európai Unió tagja, valamint, hogy a közép-kelet-európai, volt szocialista országok többségével együtt az átmeneti gazdaságú országok közé tartozunk. Erre visszavezethetően – mint arra fentebb már utaltam – ránk nézve sajátosak a kiotói kötelezettségvállalások.¹¹ Így, pl. kisebb mértékben, s viszonylag alacsony kibocsátással jellemezhető bázisidőszakhoz képest kell kibocsátás-csökkentést elérnünk az EU-15-ökhöz képest.

Ezt az önkéntes kötelezettségvállalást a szakértők különbözőképpen értékelik. Amiben egyetértenek, az, hogy „vállalásaink” nehezen egyeztetethetők

⁷ Figyelemre méltó különösen, hogy 1988 és 1992 között annak ellenére nőtt a légkörben mért szén-dioxid-koncentrációja, hogy egyidejűleg a hazai kibocsátások mértéke csökkent. MÉSZÁROS E.: *Az üvegházhatású gázok légköri körforgalma Magyarország fölött*, in: Glatz F. (szerk.): *Anyagáramlások és hatásaik a természetben*, 2003, Budapest, MTA, 81. o.

⁸ Noha az emberi tevékenységek és a klímaváltozás közötti összefüggések nem tekinthetők minden tekintetben tisztázottnak, abban egyetértés mutatkozik, hogy a klímaváltozás hazai következményei igen súlyosak lehetnek. Ez jelentős részben az ország sajátos földrajzi helyzetének köszönhető, amit a három éghajlat ütközőzónájaként határozhatunk meg. Ebben a helyzetben ugyanis egy relatíve kismértékű változás is az egyik éghajlat dominanciájához vezethet. KERÉNYI A.: *Éghajlatváltozás, ismeretterjesztés, média és politika*, Debreceni Szemle 2006/3, 398–400. o.

⁹ 2003-ban a környezetvédelmi tárca és a Magyar Tudományos Akadémia közös kutatási projekt elindítását határozta el, *Változás, Hatás, Válaszok (VAHAVA)* címen. Ld. az interneten, <http://www.vahava.hu>, visszhangjára, pl. *Klímapolitikára van szükség* (interjú Láng István akadémikussal a klímaváltozás hatásairól), Európai Tükör, 2006/3, 3. és köv. o.

¹⁰ A Magyar Köztársaság a jegyzőkönyvhöz az Országgyűlés 49/2002 (07. 19.) sz. határozatával csatlakozott. A magyar jog részévé azonban csak 2007. február 28-án vált a jegyzőkönyv, a 2007. évi IV. törvény kihirdetésével.

¹¹ A Kiotói Jegyzőkönyv 3. cikkelyének 5.) bekezdése bizonyos eltéréseken túlmenően az e körbe tartozó részes felek (államok) számára nagyobb rugalmasságot biztosít. FARAGÓ T.–NAGY B. (szerk.): *Nemzetközi környezet- és természetvédelmi egyezmények jóváhagyása és végrehajtása Magyarországon*, 2005, Budapest, 63–66. o.

össze az EU hosszú távú elképzeléseivel, amelyek jelentősebb (15-30%-os) csökkentést céloznak meg. Míg ugyanis közvetlen környezetünkben a várható tendencia a folyamatos csökkentés, a hazai kormányzati elképzelések a kibocsátások növekedéséről szólnak.¹²

Vannak szakértők, akik szerint Magyarország a szükséges mértékű csökkentést máris megvalósította, mégpedig a '90-es évek gazdasági visszaesése révén. Azt a különbséget, vagy nyereséget, ami ennek révén a bázisértékek és a célértékek között fennáll, egyesek egyébként kiotói tartaléknak is hívják. Mások szerint ugyanakkor korántsem egyértelmű, hogy a kiotói első periódust követően (2012) meg tudunk felelni a kiotói jegyzőkönyvnek. Mivel a kibocsátások évről évre növekednek, nálunk is költséges, kibocsátás-csökkentés i intézkedéseket kell tenni, nehogy a kiotói tartalékot elpazaroljuk.¹³

A kereskedelmi rendszerbe bevonandó létesítményeket megillető összes kibocsátási egységről rendelkező, első nemzeti kiosztási terv minden esetre azzal számol még, hogy 2008 és 2012 között a várható gazdasági növekedés megmarad a kiotói jegyzőkönyv által meghatározott korlátok között. Ennek megfelelően az első időszakra a kvóták mennyiségét alapvetően a vállaltok igényeinek megfelelően osztották el. Erre azonban az alábbiakban még külön ki kell térnem.

5. Helyzetkép a rendszert alkotó jogforrásokról

Ákárcsak a legtöbb tagállamban, az európai közösségi (87/2003 EK sz.) irányelv implementációját hazánkban is sok probléma jellemezte, illetve jellemzi ma is. A magyar csatlakozás előkészítése során egyébként részünkről felmerült az

¹² Ezt a mértéket a Tanács határozta meg következtetésében (2005), amit egy bizottsági közlemény követett, 20%-os csökkentési célkitűzéssel, amit 2020-ra kellene megvalósítani. Egyébként a magyar gazdasági miniszter akkor ezt a célkitűzést üdvözölte. A társadalmi szervezetek egyöntetű véleménye szerint az persze aligha valószínű meg, főleg, ha közben hazánk nem tesz kellő időben megfelelő lépéseket ez irányban (ilyen lehet, pl. az érintett ágazatok környezetvédelmi, illetve hatékonyságjavító beruházásainak támogatása). Menedzsment Fórum, 2007. 21. 02., 2. o. (<http://www.mfor.hu>).

¹³ PÁLVÖLGYI T.: *Az új évezred környezeti kihívása: az éghajlatváltozás*, 2000, Budapest, L'Harmattan, 91. o.; A hosszú távú kibocsátás-csökkentési célkitűzések tényleges megvalósulása csak az agrár, illetve közlekedési ágazat valamint a lakosság bevonásával képzelhető el. – SZABÓ Z.: *Az éghajlatvédelem legfontosabb gazdasági eszközei*, in: Környezeti nézőpontok, Tanulmányok a Környezetgazdaságtani és Technológiai Tanszék 15 éves fennállása alkalmából, 2005, 32-33. o. (<http://korny.uni-corvinus.hu/15eves/tanulmanyok/fodor.pdf>).; BALÁZS-SZALÓKI, i. m. 116. o.; A kibocsátás csökkentésének eszközeihez tartozik az energiahatékonyság javítása, illetve a megújuló energiák arányának növelése. Ld. POÓS M.–RÁCZ L., *A hazai energiaellátással kapcsolatos közép- és hosszú távú környezetvédelmi követelmények, Az új magyar energiapolitika tézisei (2006–2030)*, 10. fejezet, 2005, 24. o. (http://www.gkm.gov.hu/data/364740/10albiz_teljesanyag1216.pdf).

igény arra is, hogy a rendszer bevezetésére később, a kiotói kereskedési időszak-tól (2008) kerüljön csak sor.¹⁴ Az EU ezt elutasította, így a szükséges *jogszabályokat*, illetve a kibocsátási egységek teljes mennyiségére vonatkozó *nemzeti kiosztási terv tervezetét a belépés időpontjára (2004. május 1.) kellett, pontosabban kellett volna hatályba léptetni, illetve elkészíteni.*

Az implementációról egyébként még a rendszer tényleges bevezetését közvetlenül megelőzve több, hivatalos állásfoglalás is megjelent, köztük az akkori igazságügyi miniszteré a Parlamentben, amelyek szerint hazánk már minden szükséges lépést megtett a rendszer hazai bevezetéséhez.¹⁵ A valóságban azonban erről szó sem volt, hiszen gyakorlatilag minden egyes előkészítő lépés megtételére jelentős késedelemmel került sor, ami miatt aztán a kereskedelem tényleges bevezetése mintegy másfél évet csúszott (2006 nyaráig).

Az implementáció egy külön törvény elfogadását is igényelte, amire azonban az előkészítés elhúzódása miatt csak 2005-ben kerülhetett sor. 2004-ben ezért előbb egy kormányrendeletet fogadtak el és hirdettek ki, amely a kibocsátási egységekkel való kereskedelem kereteit rögzítette. Ez a 272/2004. (IX. 29.) sz. *kormányrendelet* volt, amely címe szerint egyes létesítmények üvegházgáz kibocsátásainak engedélyezéséről, nyomon követéséről és jelentéséről szolt. Mivel azonban valójában ennek a jogszabálynak kellett az egész rendszer bevezetését előkészítenie, illetve a legfontosabb jogintézményeket kialakítania, a szabályozás hatályát és alapfogalmait is meg kellett határoznia,¹⁶ amelyek természetesen később a törvényben kaptak helyet. A kormányrendelet 2006. december 11-ig volt hatályban.

2005 májusában született csak meg a ma is hatályos törvény az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeivel való kereskedelem szabályairól. Ez a 2005. évi XV. törvény (Üht.), amelyik az engedélyezés, nyomon követés és jelentés szabályait megfelelő szabályozási szintre emelte, s amelyben már megjelentek a nemzeti kiosztási tervre vonatkozó előírások is. A törvény maga azonban csak keretrendelkezéseket tartalmaz, amelyek kitöltése, konkretizálása végrehaj-

¹⁴ BALÁZS K-SZALÓKI, i. m. 115. o.

¹⁵ Ld. az igazságügyi miniszter válaszát egy parlamenti interpellációra 2005. október 7-én, amely szerint a 87/2003 EK sz. irányelv implementációja hiánytalanul megtörtént. A hivatalos álláspontot egyébként a nyugat-európai sajtó is kritika nélkül átvette, ld. pl. a német szövetségi külgazdasági ügynökség számára készült jelentést, „*Ungarn startet Handel mit Emissionsrechten 2005*”, Bundesagentur für Außenwirtschaft, 2004. 12. 14., amely a Bizottságnak frissen benyújtott nemzeti kiosztási tervünk adataira hivatkozott. Ld. <http://www.mkogy.hu/irom37/17982/17982-0001.pdf>; <http://wissenweltweit.bfai.de>.

¹⁶ Ezzel együtt jellemző, hogy a definíciók korántsem voltak teljesek. Így pl. a 2. § 2. bekezdése a kibocsátási egység fogalmának meghatározásakor külön jogszabály rendelkezéseire hivatkozott, amelyek persze nem születtek meg. E fogalom meghatározásával is csak a később bemutatásra kerülő törvényben találkozhatunk.

tási rendeletek útján lehetséges. Egyébként a törvényt már érintette néhány kisebb módosítás, jelenleg pedig egy nagyobb, jelentősebb módosítás előtt áll, hiszen jelenlegi előírásai az ún. kiotói rugalmassági mechanizmusokat (az ehelyütt részletesen nem elemzendő együttes végrehajtást és tiszta fejlesztési mechanizmust, illetve az ezekből származó kibocsátási egységeket) még nem veszik figyelembe.¹⁷

Miközben egyfelől a törvény és az említett kormányrendelet feleslegesen megkettőzte egyes jogintézmények szabályozását (míg párhuzamosan hatályban voltak), addig másfelől számos kérdés nyitva maradt. Így különösen a kiosztás és a tényleges kereskedés (az átruházás) szabályait egyikük sem tartalmazta. A hézagok kitöltésére született meg a 143/2005. (VII. 27.) sz. kormányrendelet, amely részletes előírásokat tartalmazott immár a nemzeti kiosztási tervről és listáról, a nyilvántartásokról (illetve számlákról), a felügyeleti díjakról, a szankciókról és a nemzetközi jelentéstételi kötelezettségekről. Ez a rendelet is 2006. december 11-ig volt hatályban.

Abban az időpontban ugyanis egy újabb kormányrendelet lépett hatályba, amely a korábbiakat hatályon kívül helyezte. A 213/2006. (X. 27.) sz. kormányrendeletéről van szó, amely jelenleg is hatályos. E jogszabály részint deregulációs feladatot töltött be, részint viszont teljesen új elemeket is tartalmaz, illetve módosította a korábban kialakított jogintézményeket.¹⁸

A rendszernek a törvényből és az említett kormányrendeletből álló vázához további jogszabályok kapcsolódnak, amelyek közül először is három kormányrendelet érdemel említést. A 183/2005. (IX. 13.) sz. rendelet a kibocsátásokkal történő elszámolás (jelentés) hitelesítésének személyi és szakmai feltételeiről szól. A 66/2006. (III. 27.) sz. kormányrendelet tartalmazza az első időszakra (2005-2007) vonatkozó magyar nemzeti kiosztási tervet, illetve kiosztási listát, ahogyan azt az Európai bizottság jóváhagyta. A lista az európai jog (87/2003 EK irányelv, II. sz. melléklet, 10. pont) szerint a terv része, a magyar jogban azonban ezek egyetlen jogszabályban megjelenő, de külön címmel ellátott, egymás-

¹⁷ Újabb nyilatkozatok szerint elképzelhető, hogy az ún. kiotói mechanizmusok bevezetésére külön törvénnyel kerül majd sor. Ld.: *Törvény készül a Kiotói Jegyzőkönyv végrehajtási keretrendszeréről*, MTI, <http://www.zoldtech.hu>, 2007. 05. 09.

¹⁸ Pl. a 272/2004. és az alább említendő 66/2006. sz. kormányrendelet ellentmondó követelményeket támasztott az üzemek átalakításakor és bezárásakor esedékes bejelentési kötelezettségre. Ezt az ellentmondást fel kellett számolni. Ezen kívül megemlíthető példaként, hogy a szabályozás hatályát is ki kellett terjeszteni, az európai előírások alapján. Megjegyzem, jelenleg az a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányvétség áll fenn, miszerint a rendszernek a törvényben meghatározott hatályát egy kormányrendelet terjesztette ki, tehát szükséges még e tekintetben is módosítani a törvényt. Több változás összefoglalását ld. BARANYAI G.: *Várható jogszabályi változások a CO₂-kereskedelemben*, 2006 (előadásanyag az interneten) 12. és köv. o.

http://www.vincotte.hu/pdf/co2_varhato_jogszabalyi_valtozasok_a_CO2_kereskedelemben.ppt

hoz kapcsolódó dokumentumok. Míg a terv határozza meg az összes kiosztható kibocsátási egység mennyiségét, azon belül az energetikai és az ipari szektor arányát, a kiosztás alapvető elveit és szabályait (külön kitérve az újonnan belépő és a bezáró létesítményekre), addig a lista az ingyenesen kiosztandó egységeknek a konkrét létesítményekhez való hozzárendelését tartalmazza. A kormányrendeletek közt utolsónak a 109/2006. (V. 5.) számú kell megemlítenem, amelyik az állam kincstári vagyonába tartozó egységekkel való rendelkezés szabályait állapítja meg.

Három miniszteri rendelet és egy (normativitást nélkülöző) miniszteri irányelv tartozik még a rendszert alkotó jogforrások közé. A környezetvédelmi és vízügyi miniszter 32/2005. (XII. 27.) KvVM sz. rendelete a különböző hatósági felügyeleti díjak meghatározására irányadó szabályokat irányozza elő.¹⁹ A környezetvédelmi és vízügyi miniszternek a pénzügyminiszterrel közösen alkotott 38/2006. (VIII. 22.) KvVM–PM rendelete az imént említett díjak befizetésének módját szabályozza. Az utolsó, 24/2005. (IX. 13.) KvVM számú, rendelet a környezetvédelmi és vízügyi tárcáé és a hitelesítési tevékenység tartalmi kérdéseiről rendelkezik. Ezt a rendeletet a sürgető implementációs kényszer miatt kapkodás jellemzi, valójában csak az irányelv 5. sz. mellékletét veszi csak át, anélkül, hogy a gyakorlat igényeinek megfelelné. Ezt a hiányosságot kiküszöbölendő, a rendelet megfelelő módosításáig hátralévő időszakra hirdette ki tárcaközlönyében a környezetvédelmi és vízügyi miniszter 7001/2006. sz. irányelvét, amely a hitelesítés javasolt szempontjait tartalmazza.²⁰

6. Szabályozási környezet

Az említett, kifejezetten a tárgykörben kiadott jogszabályokon túl röviden ki kell térni azokra a legfontosabb, kapcsolódó jogszabályokra is, amelyek nélkülözhetetlenek a kereskedelmi rendszer működéséhez, illetve amelyek szoros rokonságot mutatnak azzal. Ezek jellemzően (környezetvédelmi) közigazgatási, illetve gazdasági jogi normák. Jelentős részük – akárcsak a kibocsátási egységek kereskedelmére vonatkozó szabályok – háttérben gyakran európai közösségi előírások, kötelezettségek állnak.

¹⁹ Ide tartoznak, pl. az engedélyezési eljárás hatósági díjai vagy a szakértők (hitelesítők) nyilvántartásának a vezetéséhez kapcsolódó díjak. A rendeletet egyébként a pénzügyminiszter egyetértésével, az 1990. évi 93. törvény 67. § 2. bekezdésében adott felhatalmazásnak megfelelően bocsátották ki.

²⁰ Egyébként a Bizottság e tárgykörben kiadott, 156/2004 sz. határozatát is figyelembe kellett ebben venni. Vö. Baranyai, i. m. 13. o.; A minisztérium honlapján jellemző módon immár több, mint fél éve az a közlemény olvasható, miszerint az említett rendelet „módosítás alatt” áll. <http://www.kvvm.hu/szakmai/klima> (letöltve legutóbb 2007. 06. 22-én).

6. 1. A környezetvédelmi engedélyezési rendszer

Az Európai Unió Tanácsának és Parlamentjének 87/2003 EK sz. irányelve 4. cikkelyében az üvegházgázok kibocsátásával járó tevékenységekre (azok folytatásának feltételül) engedélyezési kötelezettséget ír elő (kibocsátási engedély). Noha az irányelv 8. cikke kifejezetten lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy a 96/61 EK irányelvvel bevezetett, ún. integrált szennyezés-megelőzési- és ellenőrzési rendszerhez (IPPC) tartozó létesítmények követelményeit a két engedély, illetve engedélyezési eljárás egybevonásával egyszerűsítsék, a Kormány kivétel nélkül, minden esetre *kettős engedélyeztetési kötelezettséget írt elő*. A 213/2006. sz. kormányrendelet 1. § 3) bekezdése szerint ugyanis a kibocsátási engedély iránti kérelem csak a környezethasználat feltételeit megállapító engedély jogerőre emelkedését követően nyújtható be.

A környezethasználatok engedélyezésének rendszerét a környezet védelmének általános szabályairól szóló, 1995. évi LIII. törvény (Kvt.) 66. §-a vázolja fel. A jogszabályhely alapján négy, különböző engedélyezési tényállás (illetve azok többféle kombinációja) képzelhető el. Környezeti hatásvizsgálatra kötelezett tevékenységek esetén (hacsak nem szükséges ún. egységes környezethasználati engedély is), *környezetvédelmi engedély* szükséges. Az említett integrált szennyezés-megelőzési és ellenőrzési rendszer hatálya alá tartozó létesítmények üzemeltetésének az ún. *egységes környezethasználati engedély* megszerzése az előfeltétele. Működő létesítményekre ún. környezetvédelmi felülvizsgálat írható elő, aminek nyomán *környezetvédelmi működési engedély* születik. Az említett három engedélytípus közös jellemvonása, hogy *kifejezetten környezetvédelmi engedélyek*, vagyis más érdekek figyelembe vételét (esetleg a környezetvédelemnek az azoknak való alárendelését) nem tűrik.²¹ Átfogó szemléletűek, vagyis környezetvédelmi szempontból tartalmilag teljes körűek, noha esetenként mellettük további, környezetvédelmi engedély kiadása lehet szükséges.

A környezethasználat feltételeit adott esetben azonban nem kifejezetten környezetvédelmi engedélyben rögzítik. Ez akkor fordul elő, ha a három, imént nevesített engedély egyikét sem írják elő, ilyenkor a Kvt. a *környezetvédelmi hatóság szakhatósággként való bevonását várja el*, s a hozzájárulás meglétét támasztja feltételként. Leggyakoribb példa erre az *építési engedély*.

²¹ Tekintve, hogy hazánkban nem létezik (illetve csak korlátozottan érvényesül) eljárási integráció (koncentráció), ugyanazon projekt engedélyezéséhez akár tucatnyi, különböző engedély beszerzésére is szükség lehet. Ez azt eredményezi, hogy az egymással gyakran konkuráló érdekek érvényesítésére különböző eljárásokban, illetve a szakhatósági közreműködés révén kerül sor. (Ez gyakran azt jelenti, hogy ugyanazon hatóság – esetenként úgy tűnik, feleslegesen – többször is eljár ugyanazon tevékenység engedélyezése tárgyában.) FODOR L.: *Integratív környezetjog az Európai Unióban és Magyarországon*, 2000, Miskolc, Bíbor, 85. o.

Ezek lehetnek tehát az alapul szolgáló engedélyek, *amelyekhez kapcsolódhat az üvegházgázokra vonatkozó kibocsátási engedély*. Miközben a kibocsátási engedély speciális, országos illetékességi szabály alá esik, vagyis azt az Országos Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Vízügyi Főfelügyelőség adja ki, az alapengedélyek közül az első hármát a vízgyűjtő területeken működő környezetvédelmi, természetvédelmi és vízügyi felügyelőségek adják ki, míg a negyedik esetében az építési hatóság (a jegyző, adott esetben az energiahivatal) illetékes. Látható, hogy a kormányrendelet idézett rendelkezésén túlmenően az *eltérő illetékességi szabályok* sem teszik lehetővé az engedélyek egybevonását.

6. 2. A levegő védelmének egyes szabályai

A környezet védelmének általános szabályait a már említett, 1995. évi LIII. törvény állapítja meg. Ennek keretjellegű előírásai természetesen kiterjednek a levegő védelmére is. A Kvt. 22. §-a alapján a védelem tárgya a légkör egésze, folyamatai és összetevői valamint a klíma. Az európai levegővédelmi szabályozás legfontosabb elemei a környezeti *levegő védelmének egyes szabályait meghatározó, 21/2001. (II. 14.) sz. kormányrendeletben* jelennek meg. Külön „levegővédelmi” törvény hiányában e rendelet előírásait tekinthetjük a szakterület általános szabályainak. Ezek olyan tevékenységekre (létesítményekre) is követelményeket állítanak fel,²² amelyek (ma még) nem tartoznak a kibocsátási egy-ség-kereskedelmi rendszer hatálya alá.

Említésre méltó különösen, hogy (az 5. §. 6. bekezdése alapján) *új, légszennyező anyag kibocsátásával járó tevékenység csak abban az esetben engedélyezhető, ha biztosított a levegőminőségi (immissziós) határértékek betartása*, illetve ha annak érdekében a tevékenység hatásterületén működő, más létesítményekben *megfelelő mértékű kibocsátás-csökkentést sikerül (a kérelmező költségére) elérni*. Ezt a szabályt úgy is értékelhetjük, mint a szennyezőanyagok (nem csak az üvegház gázok) kibocsátási jogosultságaival való kereskedés egyik előfeltételét (illetve pl. az USA-ban annak előfutárát), amit a szakirodalomban offset politikának, vagy kompenzációs (kiegyenlítési) modellnek is hívnak.²³

A kormányrendeletnek a helyhez kötött légszennyező forrásokkal kapcsolatos, általánosnak tekinthető rendelkezéseihez speciális előírásként kapcsolódik, pl. a 10/2003. (VII. 11.) sz. KvVM rendelet, a *nagyteljesítményű tüzelőberendezések* tekintetében. A villamos energiáról szóló törvény hatálya alá tartozó létesítmények körében ez a jogszabály kifejezetten a *kibocsátási kvóták kereske-*

²² Ide tartoznak, pl. különböző tilalmak, a BAT (legjobb elérhető technikák) alkalmazásának követelménye, vagy a szennyezőanyagokra (miniszteri rendeletben) megállapított, kibocsátási határértékek, a védőövezetek, intézkedési tervek stb.

²³ KERÉKES S.–SZLÁVIK J.: *A környezeti menedzsment közgazdasági eszközei*, 2001, Budapest, KJK, 191. o.; BÁNDI, i. m., 188. o.

delméről szól. A létesítmények üzemeltetői ugyanis a légköri savasodást okozó nitrogén-oxidok és a kén-dioxid (NO_x , SO_2) kibocsátására vonatkozóan kvótákat kapnak engedélyükben, amelyeket egymás között átruházhatnak.

Az ügyletek érvényességéhez a jogszabály a területileg illetékes környezetvédelmi felügyelőség jóváhagyását írja elő, amivel biztosítható, hogy az átruházás miatt egyetlen területen se kerüljön sor a levegőminőségi normák, illetve a nemzeti szinten megállapított, éves plafon túllépésére.

6. 3. Egyes gazdasági közjogi normák

Az államháztartásról szóló 1992. évi XXXVIII. törvény határozza meg a kincstári vagyon értékesítésének feltételeit. 2005-ben az e körbe tartozó vagyonelemek köre kiegészült az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeivel. A törvény 109/B. §-a szerint a kibocsátási egységek a vállalatok részére történő kiosztásukig, illetve ellenérték fejében – árverésen – történő átruházásukig tartoznak ide. A kiosztás ingyenes átruházásnak minősül, ami azonban az államháztartási jog szerint nem lehetséges, illetve minden olyan intézkedés, ami e vagyoni kört érinti, a kincstári vagyon felügyeletét ellátó miniszter hozzájárulását igényli. Ennek az ellentmondásnak a feloldására a kibocsátási egységek tekintetében speciális szabályok kerültek a törvénybe.²⁴ Eltérő rendelkezéseket persze nem csak ez a törvény tartalmaz, hanem a kincstári vagyon kezelésének rendjét kialakító kormányrendelet is ad ilyesmire felhatalmazást, s annak alapján született meg a már említett 109/2006. sz. kormányrendelet.²⁵

A 2007. évre szóló költségvetést megállapító, 2006. évi LXXVII. törvény 66. § 4) bekezdése szól a kibocsátási egységek ellenérték fejében történő átruházásából származó bevételek sorsáról. A bevétel eszerint részben energiahatékonysági intézkedések támogatására, részben pedig a kibocsátás-csökkentéssel összefüggő állami feladatok finanszírozására szolgál. Érdekes, hogy ebbe a törvénybe került bele az arra való felhatalmazás, hogy az állam a lehető legnagyobb bevétel elérése érdekében a kibocsátási egységek értékesítését (árverésen túl akár) tőzsdei ügyletek útján oldja meg.

A szabályozási környezet részben közjogi, részben magánjogi eleme a leginkább érintett energetikai ágazatban, hogy az elektromos áram árát hazánkban jelenleg hosszú távú megállapodások formájában, illetve a piacliberalizáci-

²⁴ A jogalkotás menetét 2004–2005-ben hivatalos álláspont szerint részben az államháztartási jog körében feloldandó nehézségek akadályozták. MTI, 2005. 10. 13.
<http://www.magyarorszag.hu/hirek/kozelet/kornyezet20051013>

²⁵ Az államháztartási törvény 108. § 1) bekezdése a kibocsátási egységek értékesítésére külön rendelkezéseket irányoz elő, amelyek mellett a törvény egyes, általános szabályai nem érvényesülnek. A kincstári vagyon kezelésére vonatkozó, részletes szabályok az 58/2005 sz. kormányrendeletben jelennek meg, amelynek 2. §-a kifejezett felhatalmazást tartalmaz a kibocsátási egységek kiosztásának eltérő szabályozására.

óval még nem érintett piaci szegmensben rendeleti úton rögzítik. Ennek az a jelentősége, hogy szabad piacon (amiről tehát hazánkban jelenleg valójában még nem beszélhetünk) a kibocsátási egységek kereskedelmi rendszerének bevezetése (az ellenérték fejében megszerzendő kvótahányad aktuális piaci árának megfelelően) az áram árának az emelkedéséhez vezethet. Ez nem csak közgazdasági kérdés, hanem jogi is, ami pl. Németországban egyes versenyfelügyeleti eljárásokban (kartellügyekben, illetve gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt) már fel is merült.²⁶ Jelenleg nálunk ilyen hatás nem mutatkozik (és nem is várható tehát,²⁷ nem kizárt azonban, hogy a teljes piacliberalizációt követően (amit kormányunk legutóbb 2007 közepéről 2008 elejére halasztott el) mégis problémát okoz majd, különösen, ha tekintetbe vesszük a nemzeti kiosztási terv bizottsági jóváhagyása kapcsán tapasztalt, legutóbbi fejleményeket (ld. alább), amelyek 2008-tól a kibocsátási egységek szűkösségéhez vezethetnek.²⁸

Ebben a körben két adójogszabály kiemelése is szükséges még. A *társasági és osztalékadóról szóló, 1996. évi LXXXI. törvény* 7. § 1) bekezdése (az adó- és illetéktörvények módosításáról szóló, 2005. évi 26. törvény hatályba lépését követően) *50%-os adókedvezményt irányoz elő* a kibocsátási egységekkel való kereskedésből (ide értve a bizományosi ügyleteket is) származó bevételek tekintetében. Ez a kedvezmény – más intézkedésekkel együtt – elősegíti a kereskedést.²⁹ A Kormány elképzelései szerint hazánk akár már rövid távon az EU meghatározó kereskedési központjává válhat ezek segítségével.

Listám végén az *energiaadóra vonatkozó előírások* állnak. Ezt az adófajtát a *2004. évi LXXXVIII. törvény* vezette be. Noha a kibocsátási egység kereskedelemmel érintett gazdasági szektorok közül ez csak az energiaszektorra, pontosabban az energiapiac (villamos áram és földgáz piac) liberalizált szegmensére vonatkozik, mégis meg kell említeni, hiszen ott ugyanazt a környezetpolitikai célt szolgálja, mint a kibocsátási egységek kereskedelme. Feltűnő, hogy

²⁶ ZENKE, I.–FUHR, A.: *Handel mit CO₂-Zertifikaten*, C. H. Beck Verlag, München, 2006, 205–216. o.

²⁷ Menedzsment Fórum, Üzleti Negyed, <http://www.mfor.hu/print.php?article=26560> (dátum nélkül.).

²⁸ Az eddig napvilágot látott elemzések abból indulnak ki, hogy a piac 2003 óta két szegmensből tevődik össze, mégpedig egy kötött (lakossági) piacból, illetve egy liberalizált (pl. az ipart kiszolgáló) piacból. Az elemzések azt is kimutatták, hogy az árnövekedéshez a kvóták 10 Eurót meghaladó piaci árszintje szükséges. Lesi M.–Pál G.: *i. m.* 3. és köv. o.

²⁹ A társasági adó 16%-os kulcsának 8%-osra csökkentése természetesen az állam által, ingyenesen kiosztott egységek első értékesítésekor nem érvényesül. Az általános forgalmi adóra vonatkozóan is találkozunk sajátos előírással, amely szerint a magyar ÁFÁ-t nem kell befizetni, ha a vevő külföldi székhellyel rendelkezik. Ezt az érintett gazdasági körök természetesen pozitívan értékelik, ld. az Ernst&Young hírlevelét, *Az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeinek kereskedelme – pozitív fejlemények az adózás területén* címmel, 2005 májusából, 1. és köv. o. (<http://www.ey.com/hu>).

noha európai uniós kötelezettségként került sor bevezetésére, az adókulcs jóval magasabb a 96/2003 EK sz. irányelvben előírányzott minimális mértéknél. Ennek az eszköznek a hatásait, illetve a kibocsátási egység kereskedelmi rendszerhez való viszonyát ma még korai volna értékelni.³⁰

7. A rendszer hatósági feladatait ellátó szervek

A hatályos előírások szerint a kereskedelmi rendszer működtetésével kapcsolatos állami feladatok megoszlanak a Környezetvédelmi és Vízügyi Minisztérium, illetve az Országos Környezetvédelmi, Természetvédelmi és vízügyi Főfelügyelőség között.

*A minisztériumot terhelik, pl. a nemzetközi jelentéstétellel kapcsolatos feladatok,*³¹ illetve a nemzeti kiosztási terv és lista előkészítése, társadalmi egyeztetése. Ez persze nem jelenti azt, hogy a környezetvédelmi miniszternek széles körű jogosítványai lennének, mivel a kiosztási terv előkészítésébe a gazdasági minisztert is be kell vonni. Ennek a korántsem elhanyagolható jelentőségéről árulkodik a Magyarország új energiapolitikai téziseiről szóló, korábban már hivatkozott dokumentum 12. fejezete, amelyik egyenesen azt állítja, hogy az első kiosztási tervet a Gazdasági és Közlekedési Minisztérium készítette elő.³²

*A környezetvédelmi tárca közlönyében és honlapján kell közzétenni a különböző nyomtatványokat és kitöltési útmutatókat, amelyek segítségével a kérelmek, jelentések és bejelentések egyszerűen, gyorsan elintézhetőek.*³³

³⁰ A törvény célkitűzései kifejezetten az energiahatékonyság elősegítésére irányulnak. Egyes, kritikusabban gondolkodó közgazdászok véleménye szerint ugyanakkor az energiaadó bevezetése valójában nem szolgál egyebet, mint a társasági adó kulcsának egyidejű csökkentése miatt kieső költségvetési bevételek pótlását. E talán cinikusnak tűnő, de más környezetvédelminek nevezett bevételi források ismeretében nagyon is hihető kritikától függetlenül tekinthető úgy is a két bevétel „cseréje”, mint egy lépés a zöld adórendszer (vagy zöld költségvetés) irányában. Ld. KERÉKES S.–SZLÁVIK J.: *A környezeti menedzsment közgazdasági eszközei*, KJK-Kerszöv, Budapest, 2001, 224–225. o.; FODOR B., *A hazai energiaadó lakossági kiterjesztésének hatásvizsgálata*, in: Környezeti nézőpontok, Tanulmányok a Környezetgazdaságtani és Technológiai Tanszék 15 éves fennállása alkalmából, 2005, 32–33. o.

(<http://korny.uni-corvinus.hu/15eves/tanulmanyok/fodor.pdf>).

³¹ Ide tartoznak az Európai Bizottság, illetve az ENSZ éghajlatváltozási keretegyezménye alapján felállt kormányközi testület (IUNFCCC) irányában fennálló kötelezettségek. Érdekességként említem csak meg, hogy 2006-ban az EU-tagállamok közül hazánk volt az egyetlen olyan ország, amelyik az IUNFCCC számára, a Kiotói Jegyzőkönyv 3. cikkelyének 3. bekezdésében előírt jelentést határidőben megküldte. <http://www.zoldtech.hu/rovatok/uveghazhatas> (2006. 09. 12.).

³² http://www.gkm.gov.hu/data/364742/12albiz_teljesanyag.1214.pdf, 2005, 23. o.

³³ Így pl., a 2006-os kibocsátásokkal való elszámolására szolgáló, hitelesített jelentések formanyomtatványát a 74/1. sz. közleménnyel a Környezetvédelmi Értesítőben hozta nyilvánosságra a tárca, 2007. február 21-én.

A környezetvédelmi miniszter – figyelembe véve a gazdasági miniszter, illetve adott esetben a Magyar Energia hivatal állásfoglalását – *jogosult meghatározni az ún. új belépők* (újonnan megvalósított létesítmények, bővítések) számára kiosztható kibocsátási egységek mennyiségét. Ezen túlmenően a minisztériumot kell a kincstári vagyoni körébe tartozó, állami tulajdonú kibocsátási egységek *vagyonkezelőjének* tekinteni. Az utóbbi feladatot a valóságban nem a környezetvédelmi tárca, hanem az ingyenesen kiosztandó egységek tekintetében a főfelügyelőség, az internetes árverés (online aukció) vagy tőzsdei ügyletek révén értékesítendő egységek³⁴ esetében pedig a pénzügyminiszter látja el.

Az összes többi feladatot a *főfelügyelőség* látja el, azt kell tehát a kereskedési rendszer első számú szervének tekintenünk. A két legfontosabb feladatkör a *nyilvántartások (regiszter), illetve számlák vezetése, valamint a kibocsátási engedélyek kiadása, s a létesítmények kibocsátásainak ellenőrzése*. A főfelügyelőségben belül e hatáskörök gyakorlására egy ún. „emisszió-kereskedelmi ügyosztályt” hoztak létre, amely mindössze 4-5 köztisztviselőből áll. Egyikük az osztály vezetője (aki többek közt felelős a külföldi emisszió-kereskedelmi hatóságokkal való kapcsolattartásért), egy felelős a nyilvántartásokért (első sorban az ún. forgalmi jegyzék vezetéséért, a kereskedésben résztvevők egyéni számlájának kezeléséért, a hitelesítők vagy a befizetett díjak nyilvántartásáért stb.), míg a többiek az engedélyezéssel és a kibocsátások felügyeletével foglalkoznak. Az ügyosztály tevékenységének finanszírozására az érintett létesítmények üzemeltetői hatósági felügyeleti és számlavezetési díjat fizetnek (utóbbi szabályozására egyébként az Üht. nem ad semmiféle felhatalmazást).

Az ügyosztály működése rendkívül komoly informatikai háttérrel kíván meg, aminek fejlesztésére történtek is (hivatalos álláspont szerint megfelelő)³⁵ lépések. Ennek ellenére az elektronikus rendszer működésére kezdettől fogva jellemzők a problémák, amelyek megnehezítik a vállalatok kötelezettségeinek teljesítését. Így, pl. a *különböző (engedélyezési, jelentéstételi, bejelentési) eljárások megindítása a hagyományos (írásos, nyomtatott) formában és elektronikusan egyaránt meg kell, hogy történjen*, ami normál körülmények között teljességgel felesleges. Egyébként a 272/2004. sz. kormányrendelet eredetileg kifejezetten előírta a kettős beadványozási kötelezettséget, s a kibocsátási engedélyek maguk is tartalmazzanak erre vonatkozó, kifejezett előírást. A főfelügyelőség *elektronikai háttere pedig nem kielégítő* – a saját honlapján közzétett, s ott még 2007 júniusában is olvasható közleménye szerint –, csak 2007 áprilisától (lesz!) alkalmas

³⁴ Az online aukción történő értékesítést a 109/2006. sz. kormányrendelet eredetileg is szabályozta. A rendelet 8. §-át a 47/2007. (III. 20.) sz. kormányrendelet módosította, aminek alapján tőzsdei bizomány útján is lehetséges immár az értékesítés. Ez a lehetőség – mint említettem – a 2007-es költségvetési törvény hatályba lépését követően nyílt meg.

³⁵ Erre utal BALÁZS-SZALÓKI, i. m., 115. o.

arra, hogy minden beadványt elektronikus formában tudjon kezelni. Természetesen a nyugat-európai (pl. a német) példák e körben is egészen másról, mégpedig az e-közigazgatás gyorsaságáról, egyszerűségéről szólnak. A nyomtatványok és útmutatók (ha egyáltalán léteznek) *elavult információkat tartalmaznak*, pl. nincsenek tekintettel a jogszabályok időközbeni módosulásaira.

Túllépve azonban a technikainak tűnő nehézségeken, meg kell említeni a rendszer egyik kerékkötőjeként ható hiányosságot, ti. azt, hogy jelenleg *számos, a szabályozás hatálya alá tartozó létesítmény egész egyszerűen engedély nélkül működik*. Ezek nyilván nem szerepelnek a nemzeti kiosztási listában sem, vagyis kibújnak valamennyi kötelezettség teljesítése alól.

Mindezek a problémák számos körülményre vezethetők vissza, amelyeket itt teljes körűen nem vizsgálhatok. Feltétlenül érdemes azonban megemlíteni *a környezetvédelmi közigazgatást érintő „deregulációs” intézkedéseket, leépítéseket*, amelyek révén a szakágazatban dolgozók száma mintegy 30%-kal csökkent akkor, amikor az Európai Bizottság 2002-es országértékelése és minden mértékadó szakértő álláspontja szerint is növelni kellett volna a tisztviselők számát.³⁶ A hatóságok nem rendelkeznek megfelelő kapacitással a környezet-használatok állami felügyelet alá vonására, így pl. a kibocsátási engedélyek alapjául szolgáló, környezethasználati engedélyek kiadására, s a tevékenységek utólagos ellenőrzésére. Azok a létesítmények, amelyek nem kerülnek az ő látóterükbe, nyilvántartásukba, a kibocsátási engedélyezést is könnyen kikerülhetik. Ez is olyan kérdés azonban, amire a következőkben – más megvilágításban – vissza kell még térnem.

8. Engedélyezési eljárás, jelentések és szankciók

Az Üht. 4. §-ának megfelelően az üvegház hatású gáz kibocsátásával járó, meghatározott létesítmények csak külön kibocsátási engedély birtokában üzemeltethetők. Az engedély iránti kérelem és az engedély részletes tartalmi előírásai a 213/2006-os kormányrendeletben jelennek meg, amelynek 2. sz. melléklete az európai jognak megfelelő rendelkezéseket tartalmaz e tárgykörben. Az engedély nem csak *működési feltétel*, hanem (az Üht. 9. § 1. bekezdése alapján) egyúttal ez az a dokumentum, amelyik *megalapozza az üzemeltetőnek a kibocsátási egységek kiosztására irányuló igényét*. A kiosztandó egységek mennyiségét azonban az engedély maga nem tartalmazza, az csak az ún. kiosztási listában jelenik meg.

³⁶ Ld. a legutóbbi értékelések közül, JÁVOR Benedek–NÉMETH Krisztina: *Kisebb állam, nagyobb baj?*; *Jelentés a zöldhatósági rendszer kialakításának értékeléséről*, Védegylet, Budapest, 2007.

Az első kiosztási időszakban tehát a 66/2006. sz. kormányrendeletből ismerhetők meg a vállalatok a rájuk eső, ingyenes kvóták mennyiségét.³⁷

Mint arra már kitértem, az engedélyezési kötelezettségre és az alkalmazandó eljárásra eredetileg a 272/2004. sz. kormányrendelet vonatkozott, amelyik szerint 2005. január 1. óta az érintett létesítmények engedély hiányában nem üzemeltethetők. Mivel azonban – mint az már ugyancsak szóba került – számos létesítmény működik mégis úgy, az új, 213/2006-os rendelet újabb határidőt szabott (ami a hatályba lépésétől számított 45. nap volt) az engedély iránti kérelmek benyújtására. Ezzel egyidejűleg a főfelügyelőség felhívást tett közzé az interneten, figyelmeztetve az érintetteket a szankció alkalmazásának lehetőségére.³⁸

2007 elejéig mintegy 240 kibocsátási engedélyt adott ki a főfelügyelőség, amelyek egyébként az interneten teljes terjedelmükben hozzáférhetők. Az érintett létesítmények főként az energiatermelés, a saját célú (pl. ipari) hőtermelés, illetve a kerámiagyártás körébe tartoznak.

Az engedélyezés *tárgya a létesítmény*, amelynek fogalma, értelmezése körül számos kérdés merült fel az eljárások során. Részletes elemzés helyett legyen itt elegendő egy jellemző példa, miszerint hazánkban a privatizáció eredményeként számos esetben különböző, más-más tulajdonoshoz tartozó létesítmény működik azonos telephelyen. Ezekre – az üzemeltetők ilyen irányú kérelmei ellenére – nem lehetett egyetlen engedélyt kiadni.

Mint láttuk, eredetileg papír- és elektronikus formában is be kellett nyújtani minden iratot, csupán a 213/2006. sz. kormányrendelet irányozta elő az ügymenet egyszerűsítését az e-közigazgatáson keresztül. A jelentések benyújtása – függetlenül attól, hogy papíron vagy elektronikusan – csak a közzétett nyomtatványokon történhet, az azoktól eltérő jelentések formahibásnak minősülnek. Jellemző, hogy ezeknek a nyomtatványoknak a közzététele mind a 2005-ös, mind a 2006-os jelentések esetében jelentős késedelemmel történt. Emiatt a 66/2006. sz. kormányrendelet az első évben a jelentések késedelve miatti szankciók alkalmazását felfüggesztette.

Az első jelentések alapján megállapítható, hogy *az üzemeltetők gyakran nem az előírt formanyomtatványt használták jelentéstételre*, és ráadásul sokszor az előírt szakértői *hitelesítés is elmaradt*. Utóbbi probléma egyébként részben arra vezethető vissza, hogy annak idején az akkreditált hitelesítők jegyzékét is

³⁷ Megjegyzendő, hogy a kiosztás nem igényel külön döntést, csak technikai intézkedést (az egységek jóváírását az egyéni számlákon). Ennek a következménye, hogy a kiosztási döntéssel szemben nálunk (pl. a német joggal szemben) nincs jogorvoslat, csupán a nemzeti kiosztási terv és lista előkészítése során lehetséges korrekciót kérni, a minisztertől, számítási hibára hivatkozva (213/2006. sz. korm. r., 8. § 2. bekezdés).

³⁸ Ld. <http://www.orszagoszoldhatosag.gov.hu> (letöltés: 2007. 03. 12.).

későn tette közzé a főfelügyelőség, illetve hogy a hitelesítésre jogosult szakértők száma azóta is meglehetősen alacsony.³⁹

A 213/2006. sz. kormányrendelet 19. szakasza *bírság alkalmazását rendeli szankcióként* a kibocsátási egységekkel kapcsolatos, különböző kötelezettségek elmulasztása, nem megfelelő teljesítése esetére. A kibocsátási egységekkel pl. évente el kell számolni (erre irányul a jelentés), s a tényleges kibocsátásnak megfelelő számú egységet „vissza kell adni” az államnak. A visszaadási kötelezettség elmulasztásának szankcióját maga a 87/2003. EK sz. irányelv határozza meg, a bírság mértékét az első kereskedési időszakban 40, míg a másodikban 100 Euróban állapítva meg, kibocsátási egységenként. Ezt a kormányrendelet egyszerűen csak megismétli.

Minden más esetben forintban adja meg a jogszabály a bírság legnagyobb és legkisebb lehetséges mértékét. Engedély nélküli üzemelés esetében ez napi 20.000–100.000 HUF, míg a nem megfelelő jelentés esetében összesen 50.000–500.000 HUF lehet. Az Üht. 17. §-a más – a rendeletben nem részletezett – szankciók alkalmazását is lehetővé teszi. Így pl., a nem megfelelő jelentések esetében, ha a mulasztás megismétlődik, akár *a kibocsátási engedély is visszavonható. Ezen túl elképzelhető az egyéni számla zárolása (az ügyletek blokkolása), valamint a tevékenység korlátozása és felfüggesztése is.*

9. A hazai nemzeti kiosztási tervekben rögzített kibocsátási egység mennyiségek

A bonyolult eljárás eredményeként megszülető, nemzeti kiosztási tervek több funkciót is betöltenek. Mint említettem, rögzítik az összes mennyiséget, azok elosztásának szabályait, bizonyos tartalékokat, s kitérnek a kibocsátások csökkentését célzó intézkedésekre is. Eddig két nemzeti kiosztási terv született, a másodikikat épp a közelmúltban hagyta jóvá az Európai Bizottság, ennek véglegesítésére még nem került sor. Az alábbiakban – a teljesség igénye nélkül – elemzem a tervek meghatározó elemeit.

9. 1. Az első kereskedési időszakra (2005-2007) szóló nemzeti kiosztási terv

A kibocsátási egységeknek az első időszakra irányadó összes mennyiségét három lépésben határozták meg. 2004-ben készült egy nemzeti szintű felmérés a tényleges kibocsátásokról, amelynek során megállapítást nyert, hogy Magyaror-

³⁹ Ld. a sajtóban napvilágot látott, első értékeléseket az interneten, <http://mfor.hu/print.php?article=26435> (letöltve 2006. 07. 19-én); míg a szakértők és hitelesítők listáját a főfelügyelőség honlapján, <http://www.orszagoszoldhatosag.gov.hu> (2007. március 12-i állapot).

szág kiotói vállalásait kibocsátás-csökkentési intézkedések nélkül is teljesíteni tudja.

A második fázisban egy tanulmányt állítottak össze,⁴⁰ amelyik az érintett (illetve esetlegesen később a rendszer hatálya alá kerülő) ágazatok várható kibocsátásait becsülte meg, messzemenően figyelembe véve a vállalatok által jelzett igényeket. Az itt megfogalmazott előrejelzések szolgáltak alapjául a nemzeti kiosztási terv tervezetének, amelyet a Kormány jóváhagyás céljából 2004 végén a Bizottságnak benyújtott. A tervezés folyamatát azonban ezzel a Kormány a maga részéről még nem zárta le, annak ellenére, hogy már az imént említett tervet is jelentős (féléves) késedelemmel készült el, s került 2004 októberében a Bizottság asztalára. December 8-án, rövidebb a bizottsági jóváhagyás számára nyitva álló, 3 hónapos határidő leteltét, illetve néhány nappal a tényleges döntést megelőzően azonban a Kormány máris annak módosítását jelentette be. Ebben többek közt az összes mennyiség növelését, illetve azon belül az energetikai szektor arányának a növelését célozta meg.⁴¹ A Bizottság ekkor a tervet feltételek nélkül elfogadta.

Azonban alig egy évvel később a Kormány újabb módosítási javaslattal állt elő, az immár jóváhagyott, de még ki nem hirdetett tervet illetően. Ennek háttérében hivatalos indokolás szerint az állt, hogy közben a létesítmények üzemeltetőitől a korábbiaknál pontosabb adatokat sikerült beszerezni a tényleges kibocsátásokat illetően.⁴² A 272/2004. sz. kormányrendeletben előirányzott engedélyezési eljárások ugyanis elhúzódtak, s csak 2005 második felére fejeződtek be. Az engedély iránti kérelmek adatait pedig a kormányrendelet szerint figyelembe lehetett venni. Ezek voltak tehát azok, amelyek részletesebb és pontosabb kép felvázolását tették lehetővé a várható és kibocsátási egységekkel fedezendő kibocsátásokról. Ennek alapján *a Kormány 1,2 millió tonnával kívánta növelni az egységek mennyiségét, s egyúttal 2,5-ről 1,5-re csökkenteni az ellenérték fejében átruházható egységek arányát*. Ezeket az elképzeléseket azonban a Bizottság elvetette. A tervet végül – mint láttuk – 2006 tavaszán hirdette ki a Kormány.

⁴⁰ A prognózisokat a BKÁE Regionális Energiagazdálkodási Kutatóközpontja állította fel. POLT, *i. m.*, 994. o.; A tanulmány az interneten is elérhető volt, <http://www.kvvm.hu/klima> (2004).

⁴¹ Ezeknek a változtatási igényeknek a háttérében több körülmény állt. Így pl., több vállalat csak a jogszabályi határidő letelte után jelentkezett be a főfelügyelőségnek. Ezen túl a 2003-as, részleges energiapiaci liberalizáció hatásait sem lehetett korábban értékelni és figyelembe venni, de befolyással bírt a Paksi Atomerőmű 2003-2004. évi üzemzavara is. Nem utolsó sorban megemlítendő az energiaipari cégek hektikus reakciója a kvóták kiosztására, amely szerint a rendszer bevezetésétől a termelés visszaesése és az árak emelkedése is várható. POLT, *i. m.*, 1006-1008. o.

⁴² Ld. a KvVM előterjesztésének vezetői összefoglalóját KvVM/TJF/110/2006. szám alatt, Budapest, 2006. március, 3. o., az interneten: www.kvvm.hu/cimg/documents/0306_tjf_110el_t.doc (letöltés: 2007. május 22.)

Az elfogadott és kihirdetett nemzeti kiosztási terv a teljes időszakra mintegy 93 millió tonnában határozta meg a kibocsátási egységek mennyiségét, ami lebontva éves szinten mintegy 31 millió ingyenesen kiosztandó egységet jelent. Közel 2% az új belépők tartaléka, s 2,5% az, amit a pénzügyminisztérium értékesíthet árverés vagy tőzsdei ügyletek útján.

A terv végleges változata nem él azzal az irányelvvel, hogy külön egységekkel honorálja a rendszer bevezetését közvetlenül megelőző, kibocsátás-csökkentési beruházásokat.

2004-ben, a rendszer bevezetése előtt még nem volt egyértelmű, hogy vajon annak pozitív, avagy negatív hatásai lesznek-e a gazdaság szereplőire. Ennek a bizonytalanságnak az lett a következménye, hogy *a kiosztási terv számának meghatározását* nem annyira a környezetvédelmi szempontok vagy akár a kibocsátás-csökkentés technikai lehetőségei, hanem *a gazdasági szereplők igényei és félelmei determinálták*.⁴³ Magyarországnak az egész rendszerhez való hozzáállását – különösen a kibocsátási egységek számának növelésére irányuló, folyamatos törekvését – meghatározták az így megfogalmazott, jelentős részben alaptalan igények, s végül mintegy 15%-os mértékű „túlallokációhoz” vezettek. Ez azt jelenti, hogy a kiosztott egységek mennyisége ilyen arányban haladta meg az időszak tényleges kibocsátásait, s így a közgazdasági értelemben vett *szükség helyett bőség* jellemezte a piacot. Ez annak ellenére történt így, hogy triviálisnak számít a közgazdasági tétel, miszerint a célok megvalósulásához *szükséget* kell teremteni, illetve a túlallokáció az egész rendszer működését veszélyezteti, s az egységek piaci árának a leszorítását eredményezi.⁴⁴ Utóbbihoz kapcsolódóan talán nem tűnik naivnak az a feltételezés, hogy a kibocsátási egységekből a Kormány jelentős *költségvetési bevételt is el szeretett volna érni*, de éppen az ingyenes kiosztás terén mutatott, túlzott *engedékenysége*vel saját maga *hiúsította meg* e célkitűzést.

⁴³ Az érintett ágazatok képviselőinek mind a korábbi, ténylegesen kibocsátott mennyiséget, mind a csökkentési lehetőségeket figyelmen kívül hagyó kvótamennyiséget sikerült elérniük. A kiosztásnak az elviekben elképzelhető szempontjai, elvei (benchmarking, grandfathering) így nem érvényesültek. A vállalatok mindenféle beruházás nélkül jutottak kvótafelesleghez, aminek értékesítésével aztán bevételt érthettek el. vö. Szabó M. I. cikkét *Állami szén-dioxid-kereskedelem: Füstadósvétel* címmel, Magyar Narancs 2006. 12. 21., <http://www.narancs.hu/index.php?gcPage=/public/hirek/hir.php&id=14046>.

⁴⁴ PÁL G.: *A jogok kezdeti kiosztásának szerepe és hatásai emisszió kereskedelmi rendszerekben*, in: Környezeti nézőpontok, Tanulmányok a Környezetgazdaságtani és Technológiai Tanszék 15 éves fennállása alkalmából, 2005, 61, 67. o. Magyarország és még néhány, közép-kelet-európai ország a túlallokáció piaci hatásait rosszul kalkulálta. A legutóbbi (2007 márciusi) aukción sokkal kisebb bevételt sikerül elérni a tervezettnél, mivel a korábban akár 30 Eurót is megközelítő kvótaárak ekkorra 1 Euró alá csökkentek.

A túlallokáció mögött azonban felsejlik egy másik célkitűzés is, mégpedig az, hogy a vagyoni értékű kibocsátási jogok kiosztása voltaképpen *egyfajta állami támogatás*, amelynek – úgy tűnik – legitimációt ad a közösségi jog (persze, mint a második terv jóváhagyása során kiderült, ez nem feltétlenül van így), s amely *lehetőséget kínál az állam számára egyes ágazatok, vállalatok előnyben részesítésére, s ezzel a verseny befolyásolására*. Egyértelműen megállapítható, hogy az előnyt élvező ágazat nálunk az *energetikai szektor*, holott éppen ez az a terület, ahol a számos rossz teljesítményű erőmű széles lehetőségeket kínálna a kibocsátások csökkentésére. Ezt az irányt, mint látni fogjuk, a második terv is követi, s nem véletlen, hogy azt a Bizottság már csak komoly változtatások előírása mellett, azaz feltételeken hagyta jóvá.

9. 2. A második (kiotói) periódus (2008-2012) kiosztási terve

A Magyar Kormány a második kiosztási tervet (pontosabban annak tervezetét) 2007. január 18-án, azaz az irányelv 9. cikkelye szerinti (2006. június 30-án lejárt) határidő jelentős késedelmével nyújtotta be a Bizottságnak jóváhagyásra. A környezetvédelmi tárca közleménye szerint el kívánták kerülni a korábbi kiosztási terv hibáit, különösen azt, hogy a terv bázisául kizárólag a vállalatok által szolgáltatott, kontrollálatlan adatok szolgáljanak. A késedelmet tehát ez a törekvés, valamint az érintett vállalatokkal folytatott, bonyolult egyeztetések elhúzódozó folyamata magyarázta.⁴⁵

Az eredeti határidő elmulasztása miatt egyébként az Európai Bizottság többször is írásban figyelmeztette a Kormányt, s végül indokolt állásfoglalásában 2007. január 18-át jelölte meg határidőként, amelynek elmulasztása esetén benyújtja keresetét a Magyar Köztársaság ellen az Európai Bíróságnál. A terv erre a hatánapra érkezett meg. Áttekintését követően a Bizottság további információkat kért be, majd azt követően (hivatalos magyar álláspont szerint a pótlólagos információk érdemi figyelembe vételéhez túlságosan korán), 2007. április 16-án meghozta határozatát a jóváhagyás tárgyában.⁴⁶

A második terv *több tekintetben is eltér az elsőtől*. Így, pl. *az új belépők tartálékán belül elkülönítették az energetikai szektorhoz tartozó vállalatok által előre jelzett, s a kormány által előnyben részesítendő beruházásokra jutó részt*. Az új belépőkre vonatkozó kiosztási szabályok sokkal részletesebbek a korábbiaknál. Egészen új elem az ún. *JI-tartalék* (az együttes megvalósítású, nemzetközi

⁴⁵ A vonatkozó sajtóközleményt ld. az interneten, <http://www.zoldtech.hu> (pl. *Az emisszió-kereskedelem végleges kiosztási terve csak tavasszal lesz meg* címmel, MTI, 2006. 12. 04.).

⁴⁶ Ld. a Bizottság IP/07/501 sz. határozatát és a vonatkozó sajtóközleményt az EU hivatalos honlapján, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/07/501...> (2007. 04. 16).

vonatkozású kibocsátás-csökkentési beruházásokra szánt egységek),⁴⁷ illetve az *állami garanciavállalás* rögzítése a 2012 utáni kiosztásokra. Ezen túlmenően a terv alapján kiesik a rendszerből néhány kis jelentőségű létesítmény, míg másik oldalon *néhány üzemmel bővül annak hatálya*.

Utóbbi (a hatály kiterjesztése) tekintetében ki kell emelni, hogy két olyan, kohógázt égető létesítményről van szó, amelyek bevonására *Magyarország részéről egyoldalúan* (tehát nem a közösségi jog által rögzített kötelezettség alapján, azaz a 87/2003 EK irányelv 1. sz. mellékletében nem szereplő tevékenység tekintetében) kerül sor.⁴⁸

Az eltérések sorában említést érdemel még a kibocsátási *egységek teljes mennyiségének a megállapítása*, ami a tervezet szerint bizonyos (évi 600.000 tonnás) *csökkenést mutat*. Az egyeztetések során a vállalatok természetesen ennél több egységet szerettek volna kiharcolni, míg a környezetvédelmi társadalmi szervezetek nagyobb mértékű csökkentés mellett érveltek. A 2005-ben jelentett kibocsátások mértékéhez képest a tervezett mennyiség még mindig (mintegy 13%-os mértékű) túlallokációra irányult.

Ellentmondásnak tűnik, hogy a Kormány a kibocsátási egységek relatíve nagy számát azzal indokolta a tervezetben, hogy az energiaszektorban máris történtek kibocsátás-csökkentést célzó beruházások, ugyanakkor ez a terv sem tartalmaz előírást az ún. korai beruházások (early action) tekintetében. Ez a tényleges, honorálható beruházások helyett ismét inkább az ágazat félelmeire és nagyobb bevételt célzó törekvéseire utal.

A kiosztási terv értékelésének utolsó, de korántsem elhanyagolható fázisához érve, magáról a bizottsági jóváhagyásról és annak következményeiről kell még szólnom. Mint a jogforrások áttekintése kapcsán arra már kitértem, a terv jogszabállyal történő kihirdetésére, véglegesítésére csak a Bizottság döntésének függvényében kerülhet sor. A bizottság az irányelv szerint jóváhagyó határozatot hoz, amely feltétel nélküli vagy feltételes (az előírt változtatások átvezetését

⁴⁷ A 101/2004 EK sz. európai tanácsi és parlamenti irányelv (Linking Directive) a tagállamok számára lehetővé teszi bizonyos kibocsátás-csökkentő beruházások (pl. az ún. projektalapú kiutói mechanizmusok – a Joint Implementation, illetve a Clean Development Mechanism) pótlólagos egységekkel történő honorálását.

⁴⁸ Az irányelv 24. cikkelye felhatalmazza tagállamokat arra, hogy 2008-tól egyoldalúan kiterjeszték a szabályozás hatályát olyan tevékenységekre, illetve üvegházgázokra, amelyeket maga az irányelv nem sorol fel. Az említett esetben összesen 4 olyan üzemről van szó, amelyik többek közt kohógázt éget, mégpedig ugyanazon létesítmény kohógázát. Kettő közülük az irányelv hatálya alá tartozik, míg a másik kettő nem. Tekintettel a tevékenységek kör részbeni azonosságára, illetve arra, hogy jelentős széndioxid-kibocsátással jár az égetés, a két további létesítmény bevonását mind a környezetvédelmi szempont, mind a versenyegyenlőség indokolja. Ugyanakkor a számukra kiosztandó egységek mennyiségének meghatározása külön nehézséget jelent, mivel erre a tevékenységre jelenleg nem állnak rendelkezésre referenciák (BAT). Ld. a nemzeti kiosztási terv (2008-2012) tervezetét a minisztérium honlapján, <http://www.kvvm.hu/szakmai/klima> (letöltés: 2007. 05. 24).

követően automatikus) lehet. Az imént (legalábbis nagyvonalakban) bemutatott terv véglegesítéséhez – mint arra már ugyancsak utaltam – változtatásokat kell keresztül vezetni.

Áttekintve a többi tagállami tervről hozott friss határozatokat látható, hogy *a Bizottság a kiotói periódusra a kibocsátási egységek szűkösségét igyekszik biztosítani, és az irányelvben meghatározott követelményeket is a korábbinál keményebb kézzel érvényesíteni.* A Bizottság legtöbb határozata ezért feltételes. A magyar tervről szóló határozatban, pl. előírta a kibocsátási egységek teljes mennyiségének 12,4%-os csökkentését (mintegy 27 millió tonnára), de elvárja a versenyre és az állami támogatásokra vonatkozó európai jogi szabályok, valamint az irányelv III. sz. mellékletének 5. pontja szerinti, az érintett ágazatokkal szembeni egyenlő elbánás kritériumának a tervezettnél megfelelőbb érvényesítését is.

10. A kibocsátási egységek jogi természete

Az egyik legizgalmasabb kérdés, hogy vajon a kereskedés tárgyát képező kibocsátási egységek jogi szempontból hogyan minősíthetők. Erről a bevezetést megelőzően egyébként komoly vita zajlott (hogy pl. vagyoni értékű jog vagy netán értékpapír legyen-e az egység), még ha az a hazai jogtudományi fórumokon nem is kapott teret. Ehelyütt csak a magyar jogszabályok segítségével adható meghatározásra, illetve a legfontosabb rendelkezésekre térek ki, részletesebb, elmélyültebb elemzésre ugyanis csak egy további, külön tanulmányban kerülhet sor. A kibocsátási egység fogalmát az Üht. 3. §-a az irányelv 3. cikkelyét alapul véve határozza meg. A legális definíció szerint „Kibocsátási egység: az e törvény szerinti kötelezettségek teljesítésére felhasználható, egy tonna szén-dioxid-egyenérték meghatározott időn belül történő kibocsátását lehetővé tevő forgalomképes vagyoni értékű jog” A fogalom egyes elemeit – eltérő mélységben és az idézettől eltérő sorrendben – az alábbiak szerint lehet röviden megvilágítani.

A vagyoni értékű jog kifejezés a törvényjavaslat miniszteri indokolása⁴⁹ szerint a polgári jog szabályaira utal, ti. arra, hogy *az egység tulajdonjog, illetve átruházás tárgya lehet.* Ezt azonban úgy kell értenünk, hogy a Ptk. szabályai csak az Üht. eltérő rendelkezéseinek hiányában érvényesülnek, hiszen mint láttuk, a fent bemutatott előírások a kiosztást vagy az árverést illetően egyaránt tartalmaznak speciális előírást. A forgalomképesség tekintetében az Üht. olyan korlátozásokat rögzít, amelyek alapján az átruházás tekintetében *szó sincs a*

⁴⁹ Ld. a T/13143 sz., az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeinek kereskedelméről szóló törvényjavaslatához készült miniszteri (KvVM) indokolást (2004. november).

klasszikus értelemben vett szerződési szabadságról. A szabadon átruházhatóság első sorban az állam által ingyenesen kiosztott illetve értékesített egységek eladására vonatkozik. Közvetlenül az államtól azonban nem szerezhet akárki egységet, hiszen pl. kiosztással csak a kiosztási listán szereplő vállalatok, illetve külön (miniszteri, illetve bizottsági) határozat alapján az új belépők, vagy vis major miatt nehéz helyzetbe kerülők juthatnak kibocsátási egységhez. A vis major alapján kiosztott egységek továbbadását az irányelv 29. cikkelye alapján az Üht. 12. §-a kifejezetten tilalmazza. Árverésen csak a főfelügyelőség által vezetett egyéni számlával rendelkezők vehetnek részt. Vevőként pedig általában csak az EU, illetve az Európai Gazdasági Térség vállalatai, polgárai szerepelhetnek.

A kibocsátási egységeket az üzemeltetők nem kapják meg sem „természetben”, sem értékpapír formájában. A törvény 7. §-a az egységek keletkezése, érvényessége és törlése kapcsán kimondja, hogy az egységek *létrejöttük időpontjában* – az ún. forgalmi jegyzékbe való bejegyzéskor – *az állam kincstári vagyona* *ba tartoznak.* Érvényességük pedig az adott kereskedési időszakra terjed ki.

Az Üht. 8-10. §-ai tartalmazzák a kiosztás, értékesítés és hasznosítás alapvető szabályait. Itt rögzíti a törvényhozó, hogy *a kiosztás átruházásnak minősül,* azzal tehát az egység a kincstári tulajdonból átkerül az üzemeltető tulajdonába. A végrehajtási jogszabályokból derül ki, hogy az állam még árverés útján és tőzsdei ügyletekkel értékesít. *A vállalatok közötti kereskedelemre azonban nincs további előírás,* itt tehát már elvileg tisztán a Ptk. szabályai érvényesülnek. A gyakorlatban a helyzet ettől némileg eltérő, a tapasztalatok ugyanis azt mutatják, hogy az átruházásra, illetve egyéb, pl. együttműködésre irányuló szerződések a piac nemzetközisége miatt erőteljesen ki vannak téve az idegen (különösen az angolszász) hatásoknak.⁵⁰

A kibocsátási egységekkel kapcsolatos legfőbb üzemeltetői kötelezettség az elszámolás, vagyis a tényleges kibocsátásokról évenként (az irányelvnek megfelelően utólag, a következő év áprilisáig) *hitelesített jelentés* készítése, s egyidejűleg a kibocsátott üvegházgáznak (jelenleg szén-dioxidnak, illetve eshetőlegesen más, a szén-dioxiddal azonos üvegház potenciált megtestesítő gáznak) *megfelelő mennyiségű kibocsátási egységnek az állam részére történő leadása.* A tulajdonra vonatkozó szabályokra tekintettel utóbbit a magyar jog visszaadásnak nevezi, de mind a kiosztás, mind a visszaadás csupán az állam, illetve az üzemeltető számláján való jóváírással történik.

A törvény – pl. a német joggal ellentétben – nem tesz különbséget kiosztás és kiadás között. Ráadásul semmit nem mond magáról a kiosztásról, ami pedig többek közt a tulajdonjog átszállása tekintetében is lényeges. Mint láttuk, a

⁵⁰ Ezekre ld., ZENKE-FUHR, *i. m.*, 174-205. o.

kiosztható mennyiséget létesítményenként az ún. nemzeti kiosztási lista tartalmazza. A lista maga azonban az Üht. 6. §-a alapján még nem a kiosztás (vagy kiadás). A következő ide vágó rendelkezés az Üht. 10. §-a, amely szerint *a már kiosztott egységeket jóváírják az üzemeltető számláján*. Erre egyébként (a tartalékok kiosztásától eltekintve) évente kerül sor, általában a listán megjelölt egységeknek a kereskedési időszak egyes éveire történő arányos elosztásával. Egy egyszerű számlavezetési aktusról van tehát szó, amely általában nem igényel külön határozatot, ezért sem irányoz elő a hazai jog vele szemben jogorvoslati lehetőséget.

A lista és a jóváírás közötti kapcsolatot a törvény ezek szerint nem határozza meg, és azt sem mondja meg, valójában mi a kiosztás, tehát a folyamat leglényegesebb eleme homályban marad. Ebben a kérdésben a 109/2006-os kormányrendelet 5. § 1) bekezdése szolgál – véleményem szerint nem egészen következetes és nem is megfelelő szintű – iránymutatással. Aszerint ugyanis *magát a jóváírást kell kiosztásnak tekintenünk*. Tehát míg a törvény alapján a jóváírásnak szinte csak technikai jelentősége lenne (az egységekkel való tényleges rendelkezést téve lehetővé), a rendelet alapján annál jóval többről van szó, hiszen ezzel az informális aktussal kerül sor a tulajdonjog (első) átruházására is.

11. Összegzés

Az üvegházhatású gázok kibocsátási egységeinek kereskedelmét lehetővé tevő jogi keretek kialakítására hazánkban csak lassan, késedelmesen került sor, és azok módosítása gyakorlatilag folyamatos. Ez részben természetes, amennyiben tanulási folyamatról van szó, részben azonban nem megfelelő előkészítésről árulkodik. A jogalkotói késedelem ahhoz vezetett, hogy a kereskedelem az irányelvben előírt 2005 januári időpont helyett ténylegesen csak 2006 tavaszán indulhatott el.⁵¹

A késedelmesség azonban nem egyedüli hibája a hazai jogalkotásnak, hiszen mint láttuk, számos ellentmondó és hiányos jogszabályi rendelkezéssel is találkozhatunk.

Az előírások tartalmát nyilvánvaló módon befolyásolta az érintett vállalatok által kifejtett érdekérvényesítő tevékenység. Ez vezethetett többek közt a túlallokációhoz, az egyenlő elbánás elvének megsértéséhez, illetve a bizottság által támasztott feltételekhez, a második nemzeti kiosztási terv kapcsán.

⁵¹ A határidős piacon természetesen már korábban is születtek megállapodások. Az európai kereskedelemnek megfelelő ügyleteket 2005 elejétől, de a kiotói mechanizmusok alapján már korábban, 2003-tól is kötöttek. Ezekre ld. az interneten, <http://www.zoldtech.hu/cikkek/20060314emisszio>; illetve HUBAI J., *Széndioxid-árupiac az információs társadalomban*, in Magyar Tudomány Napja, 2004, Budapest, BGF, 103. o. (http://elib.kkf.hu/TEK/09_HUBAI_Jozsef.pdf)

Úgy tűnik, a Kormány a kiosztást burkolt állami támogatásként kezeli, amellyel előnyben részesítheti a hazai vállalatokat, különösen az energia szektorban. Egyúttal az is kitapintható, hogy a klímaváltozás miatt *a hazánkat terhelő felelősséget és az annak érvényesítését szolgáló intézkedéseket nem kezeli kellő komolysággal*. A kibocsátások folyamatos növekedésével számol, miközben az EU a kibocsátások egyre nagyobb mérvű csökkentését célozza meg. Mintha szembe menetelnék a menetiránynak. A túlallokáció miatt – még ha a kiotói vállalások tekintetében eddig csak próbaidőszakról beszélhattünk is *aligha kerülheti el az ország azt a kritikát, miszerint hozzájárult a rendszer európai szintű kudarcához*.

Az, hogy az állam egyik oldalon ingyenesen ad jogot a szén-dioxid kibocsátására, s az ipartól, energiatermelőktől nem vár el csökkentést, míg a másik oldalon a rendszerbe még be nem vont ágazatok (mint a közlekedés, azon belül különösen a teherszállítás) és a háztartások tekintetében nem tesz érdemi intézkedéseket a kibocsátás-csökkentés ösztönzésére, a jövőben – a rendszer szükség-szerűnek tűnő kiterjesztésére tekintettel – *társadalmi igazságtalansághoz, illetve akár konfliktusokhoz is vezethet*.⁵²

A szabályok gyakorlati érvényesülése is több szempontból problematikus. Először is: eredetileg egy rugalmas, közgazdasági eszközről lenne szó, amit a közösségi jog *bürokratikus elemekkel* kombinált. Ehhez a magyar jog- illetve intézményrendszer is „hozzátette a magát”, gondoljunk csak az egyelőre megkettőzött kérelmezési, bejelentési kötelezettségre, vagy az elektronikus kapacitás hiányosságaira, amelyek *a szabályozási módszertől elvárható előnyöket bizony behatárolják*. Mindezt csak részben kompenzálhatja a főfelügyelőség egyébként „rugalmas, együttműködő és messzemenően informatív hozzáállása”⁵³ A bürokratikus elemek sem működnek azonban megfelelően, hiszen pl. számos létesítmény még ma is kibocsátási engedély nélkül üzemel.

A második kereskedési időszak bizonyosan változásokat hoz majd magával. Ezt már önmagában véve a kibocsátási egységek számának a jelentős csökkentése is indukálja, *a szűkösség* irányában hatva. Az ugyanis már *alkalmas ösztönző lehet* arra, hogy a vállalatok kibocsátásuk csökkentését eredményező intézkedéseket tegyenek, illetve nemzetközi projekteken vegyenek részt, de az államot is hatékonyabb szabályozás működtetésére szoríthatja.

⁵² Szabó Z.: *A szennyezés joga: közvagyon*, <http://nol.hu/cikk/446904>, 2007. 15. 18., 2. o.

⁵³ A főfelügyelőség hozzáállásának értékelését ld., Környezetvédelem, 2006/4, 7. o. (*Tőzsdén értékesíthető levegőtisztaság, avagy az emissziókereskedelem és -hitelesítés folyamata*, konferencia-beszámoló).

A MOZGÓURNÁS SZAVAZÁSRÓL

HALLÓK TAMÁS*

A mozgóurnás szavazás indoka. Kik élhetnek a mozgóurnás szavazással?

A választójogosult állampolgárok egy része a szavazás napján nem tud megjelenni a szavazóhelyiségben. Ők két részre oszthatók: egy részük képes lenne megjelenni, de valamilyen körülmény (munka, tanulmányok, szabadság) ezt megakadályozza, mivel emiatt távol van a lakóhelyétől. A másik csoportba pedig azok tartoznak, akik ugyan a lakóhelyükön (esetleg más helyen) tartózkodnak, de valamilyen fizikai oknál fogva nem képesek megjelenni a szavazóhelyiségben. Ez az ok a mozgásban való valamilyen mértékű korlátozottság. Ezzel kapcsolatos a mozgóurnás szavazás. Az intézmény nemcsak Magyarországon, hanem Dániában és Norvégiában is ismert olyan formában, hogy a mozgásképtelen személyeknek autóval viszik ki a szavazólapokat.¹

Milyen okok folytán kerülhet sor mozgóurnás szavazásra? A választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény (a továbbiakban Ve.) 61. § (3) bekezdése szerint azok igényelhetik ezt a lehetőséget, akik mozgásukban gátoltak. A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint az kérhet mozgóurnát, aki mozgásában gátolt- ténylegesen és megállapíthatóan. Az állásfoglalás viszont nem egyértelműsíti, hogy betegség vagy milyen más ok miatt lehet valaki mozgásában gátolt. Felvetődött az a javaslat, hogy a Ve-ben pontos szabályok szükségesek ahhoz, hogy megállapítható legyen, hogy ki tekinthető mozgásában gátoltnak. Ez azonban túlszabályozáshoz vezethet. A mozgásában gátoltság egy általános fogalom, ami alapján bárkire meghatározható, hogy ebbe a körbe sorolható-e vagy sem. Ennek eldöntése pedig a jogalkalmazó feladata.

Ki lehet *mozgásában gátolt*? Egyrészt az, aki *fizikai sérülés áldozata*, pl. baleset vagy betegség folytán mozgásképtelen vagy nehezen tud mozogni. Másrészt olyan körülmények is szóba jöhetnek, aminek következtében *a tartózkodásából, a helyzetéből adódóan* válik valaki mozgásában korlátozottá. Ide kell sorolni a betegségük miatt kórházban tartózkodókat, illetve a büntetés-

* DR. HALLÓK TAMÁS

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Alkotmányjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Denmark. In: Doussier Ouvert: Electoral System Legislation-National Report. Groupe de travail „Etudes”, 65. o. és O. Overn: Norway. In: Doussier Ouvert: i. m. 350.o.

végrehajtási intézetekben nem jogerősen fogvatartottakat, valamint a szociális intézményekben tartózkodókat is. Végül lehet egy vegyes kategória, amikor a két eset együttesen érvényesül, azaz kórházban, BV intézetben, szociális intézményben tartózkodó ezen tartózkodási helyétől függetlenül eleve mozgásában korlátozott. Ez az utóbbi kategória azonban igazából nehezen választható el az előzőtől, hiszen aki kórházban van, annál a szavazás szempontjából közömbös, hogy amúgy is mozgáskorlátozott-e vagy sem, hiszen mindenképp mozgóurnát kell kérnie a szavazáshoz. Hasonló a helyzet a BV intézetben tartózkodók esetében is. A szociális otthonban lévőknél viszont csak a mozgáskorlátozottság esete lényeges a mi szempontunkból, hiszen akik nem azok, ők el tudnak menni a közeli szavazóhelyiségbe szavazni.

A választó lakhelyén, illetve a lakóhelyén kívül, más településen is megvalósulhat ez a szavazási mód. A lakóhelyen mind a két csoportjába sorolható eseteknél lehet mozgóurna szavazással élni. A lakóhelyen kívüli mozgóurna szavazás pedig a második csoporttal lehet kapcsolatban. Ekkor azonban a mozgóurna szavazás, mivel nem a lakóhelyen történik, Magyarországon igazolással szavazással is társul.

A kórházban tartózkodó mozgásukban korlátozottak, feltéve ha az nem a lakhely szerinti szavazókörben van, csak abban az esetben szavazhatnak mozgóurna segítségével, ha előzetesen igazolást kértek, és kérték felvételüket a kórház területe szerint illetékes szavazókörbe. A választópolgárok többsége nincs azzal tisztában, hogy mozgóurnát csak ahhoz lehet kivinni, aki szerepel a névjegyzékben. Ennek megoldására lehetővé kellene tenni az egy településen belüli másik szavazókör esetén kiadandó igazolást a mozgóurna szavazást kérők részére. Ennek hiánya a gyakorlatban is probléma a kórházban fekvő betegek részére történő mozgóurna szavazás biztosításakor.² A gyakorlat és a törvény értelmezésével azonban ez a probléma már megoldott, mivel a szavazás lakóhelyen kívül történik, tehát a Ve szerint igazolással lehet szavazni. Ha pedig ez az igazolással szavazó mozgásában korlátozott, semmi akadálya ugyancsak a Ve szerint mozgóurna kérésének. Tehát az igazolás és a mozgóurna kérelem együtt szükséges.

A 2006-os országgyűlési választások viszont ismét rámutattak arra a problémára, hogy a két forduló között kórházba kerülők választójoga továbbra sincs biztosítva.³ Ha a kórház a lakóhely szerinti szavazókör területén van, akkor ebben az esetben ugyanis még elég idő van a mozgóurna kikérésére. Egyéb esetben viszont igazolást is kell kérni. Ezzel viszont az a probléma, hogy legkésőbb

² Összefoglaló jelentés a 2006-os országgyűlési választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

³ Uo.

csak az első fordulót megelőző második napig lehet kérni. Tehát ha valaki a két forduló között lesz beteg, nem fog tudni élni választójogával.

Az önkormányzati választásokon más a helyzet. Itt elvileg csak oda kérhet a választó igazolást és mozgóurnát is, ahol lakóhelye vagy tartózkodási helye van. Tehát ha a kórház a lakóhely vagy a tartózkodási hely szerinti településen belül van, de más szavazóköriben, mint ahol lakik a választó, oda nem kérhet igazolást, mivel ott más jelöltek indulnak. Ez se nem lakóhelye se tartózkodási helye, és ennek következtében mozgóurnát sem kérhet a választó. Ez a helyzet azt eredményezi, hogy ekkor is meg lesz fosztva választójoga gyakorlásától. Erre a problémára a 2006-os önkormányzati választások is rámutattak,⁴ hiszen így a lakóhelyükön kívüli kórházban tartózkodó betegek nem kérhettek igazolást, így nem gyakorolhatták választójogukat.

Kérdés, hogy ez esetben melyik érdeket kell jobban védenünk: azt, hogy mindenki gyakorolhassa választójogát vagy azt, hogy a köztisztviseléssel visszaélve ne befolyásolhassa senki a választások eredményét. Az utóbbi érdek védelme mindenképp fontos, azonban az országgyűlési választások első és második fordulója között ez alól a kórházba bekerülők esetében kivételt lehetne tenni. Az önkormányzati választásnál viszont nehezen lehetne megoldani az előbbi érdek védelmét, hiszen ekkor a választó olyan jelöltek közötti választásba szólna bele, akik olyan testületben foglalnak helyet, amely döntései nem az ő sorsára vannak kihatással. Megnyugtató megoldást a postai szavazás jelentené, ekkor ugyanis a szavazat feladásával mindenki számára megoldható lenne, hogy a saját jelöltjére szavazzon.

Olyan javaslat is felvetődött, hogy indokolt lenne, ha a mozgóurnát igénybe vevők köre az egészségügyi okok miatt mozgásukban korlátozott választópolgárookra terjedne ki.⁵ Ez azonban nem jelent kielégítő megoldást. A választók egy bizonyos köre így nem tudná gyakorolni választójogát, gondolkunk csak a nem jogerősen fogvatartottakra!

Sokan igényelnék azt a lehetőséget, hogy a mozgáskorlátozott hozzátartozója is szavazhasson mozgóurnával.⁶ Erre azt mondhatjuk, hogy teljesen indokolatlan. A mozgóurnázás a mozgásukban gátoltaknak van fenntartva. Ha a családtagok, akik mozgékonyak, kérik, akkor nem lenne akadálya annak, hogy bárki kérhesse, s ez ahhoz vezethet, hogy nagy munkateher hárulhat a bizottság kimenő két tagjára. Esetleg a kórházi egészségügyi dolgozók esetében megvaló-

⁴ Összefoglaló jelentés a 2006-os önkormányzati választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

⁵ Összefoglaló jelentés a 2003-as Európai Unió népszavazás tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2003.

⁶ Összefoglaló jelentés a 2006-os országgyűlési választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

sítható lenne.⁷ Ez mindenképpen ésszerű, hiszen az egészségügyi dolgozó munkája folytán nem biztos, hogy el tud menni a szavazóhelyiségbe. Könnyen elképzelhető egy ilyen helyzet, pl. ügyeletes nővér napi 12 órára, reggel 6-tól 18 óráig van beosztva. Nem biztos, hogy a fennmaradó egy óra elég arra, hogy el tudjon menni szavazni.

A mozgóurnás szavazás kérelmezése

A kérelem benyújtásának helye, határideje és tartalma

A Ve nem szól arról, hogy mozgóurnás szavazást ki kérheti és milyen határidőig. Így bárki kérheti, nemcsak a jogosult, hanem hozzátartozója, ismerőse is. A szavazatszámlláló bizottságnak (SZSZB), illetve a helyi választási irodának (HVI) akárki is jelenti be az igényt akárki vonatkozásában, el kell fogadnia a kérelmet.

A mozgóurnás szavazáshoz Szlovéniában legalább három nappal a szavazás napja előtt értesíteni kell a körzeti választási bizottságot.⁸ Magyarországon előzetesen, azaz a szavazás napja előtt vagy a szavazás napján lehet bejelenteni. Nem teljesen világos a jogszabályokból, hogy a kérelmet hova kell benyújtani. A Ve szövegéből az SZSZB olvasható ki, a Ve végrehajtásáról szóló 65/2005. (XII. 21.) BM rendeletben pedig a HVI is megjelenik. Javaslatként⁹ felvetődött, hogy a Ve-ben egyértelművé kellene tenni, hogy a kérelmet a HVI-nek csak a névjegyzék lezárását megelőző nap 16 óráig lehet bejelenteni, a választás napján pedig kizárólag a szavazókörbe az illetékes SZSZB-nak lehet.

Ez teljesen ésszerű volna, hiszen ha a választás előtti nap 16 óra után következik be a mozgáskorlátozottság, még mindig lehetőség van a szavazás napján kérni. Ezzel tehermentesítjük a HVI-t, aminek amúgy is sok feladata van ezen a napon. Ha valaki viszont a szavazás napján a HVI-hez fordul a kérelemmel, akkor az köteles legyen azt a SZSZB-hoz továbbítani.

A kérelem benyújtásának határideje sincs meghatározva, elvileg akár a szavazás vége előtt is megtörténhet. Ennek mindenképpen van egy elfogadható indoka. A gyorsan bekövetkezett változásokra még időben lehet reagálni. Tehát a választónál még ekkor is bekövetkezhet olyan állapot, ami miatt mozgáskorlátozottá válik, így választójogát fogja tudni gyakorolni. A hátránya viszont az, hogy a túl későn beérkezett kérelmeket nem biztos, hogy minden esetben fogják

⁷ Összefoglaló jelentés a 2006-os országgyűlési választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

⁸ A szlovén országgyűlési választásokról szóló törvény. In: Dezső Márta (szerk.): Öt közép-európai ország választási törvénye. OVI- Budapest, 1998, 337. o.

⁹ Összefoglaló jelentés a 2006-os országgyűlési választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

tudni teljesíteni. Előfordult, hogy záróra előtt fél órával érkezik az igény, melyet a választópolgár felháborodására nem tudtak teljesíteni.

A 2006-os országgyűlési választások kapcsán felvetődött, hogy könnyebb, egyértelműbb lenne a SZSZB-ok részére, ha konkrét időpont jelenne meg a jogszabályban, ameddig kérhető mozgóúrná. Mi legyen ez a legvégső időpont? Célszerű lehet a választások napján 18 óra.¹⁰ Igazából a szavazás napján délután 5 –fél 6 óra lehet a kérelem benyújtására az a legvégső időpontja, amikor még lenne elég idő ezek teljesítéséhez. Kicsi a valószínűsége annak, hogy ezután tömegesen kérnének mozgóúrnát, s a gyakorlat sem támasztja alá.

A kérelem *tartalmi elemeiről* a Ve nem rendelkezik, a gyakorlat is a kérelem formai kötetlenségét támasztja alá. Tehát akár szóban (személyesen vagy telefonon), akár írásban (levélben, e-mailben) jelentik be, el kell fogadni.

A választási szervek szükségesnek látják a törvényi szabályok pontosítását, hogy milyen módon- szóban vagy írásban, milyen okból lehet kérni a szavazásnak ezt a formáját. Javaslatként az vetődött fel, hogy a kérelmet írásban, faxon vagy e-mailen, illetve hivatalos távbeszélőn lehet benyújtani. Meg kell jelölni az indokot. A kérelemben pedig fel kell tüntetni a bejelentő személyének adatait.¹¹ Ez utóbbi azért is ésszerű, mert pl. Miskolcon a 2006-os országgyűlési választások során 525 db mozgóúrnás kérelem érkezett, ebből 400 db nem tartalmazta a személyi azonosítót (általában szociális otthonokból érkeztek), amelyek kikeresésével egy teljes napot töltöttek el a HVI munkatársai.

A választópolgárok és a jelölő szervezetek tévesen, általános lehetőségként értelmezték a törvényt. Nem tudatosult, hogy csak mozgásában gátolt személy jogosult a mozgóúrnát igénybe venni, így több esetben visszaéltek vele. Nem ellenőrizhető, hogy a kérelmező valóban mozgásában korlátozott-e. Ennek megoldására az vetődött fel, hogy a választópolgároknak levélben kell kérni a mozgóúrnát, elő kell adni a mozgáskorlátozottság okát, és a SZSZB-ra bízni, hogy azt valósnak fogadja el vagy sem.

A kérelem benyújtója

A Ve 63. §-a szerint mozgásában gátolt választópolgárt az ő kérelmére keresi fel a SZSZB két tagja. Azt azonban nem tiltja, hogy ehhez segítséget kérjen. A jelenlegi szabályok azt azonban nem zárják ki, hogy mozgóúrnát nemcsak kizárólag maga a választópolgár kérhet, hanem helyette de nevében más személy is. Az egyes jelölő szervezetek viszont úgy próbálták ösztönözni a választáson való részvételre a választópolgárokat, hogy azt javasolták nekik, kérjenek mozgóúrnát, akkor otthonukban szavazhatnak, s nem kell befáradniuk.

¹⁰ Uo.

¹¹ Uo.

Ezzel függ össze, hogy *csoportosan*, azaz egy ember egyszerre több személynek kérhet-e mozgóurnát. Előfordult, hogy egész baráti társaság igényelt, bizonyos szervezetek hosszú listákat nyújtottak be, amelyeken komplett családok voltak. A 2006-os választásokon a gyakorlat is eltérő volt, ugyanis a csoportos igénynek volt ahol helyt adtak, volt ahol nem. Néhány jelölőszervezet csoportos urnaigénylést kívánt érvényesíteni, mozgóurnás listákat gyűjtöttek pártaktivisták a választás előtti napon, de még a választás napján is, majd delegált tagjaiknak adták át további ügyintézésre.¹² A 13/2006. (IV.13.) OVB állásfoglalás szerint a *választópolgár szándéka bejelentéséhez segítséget igénybe vehet*, de az OVB álláspontja szerint sérti a Ve. 3. § a) és d) pontjaiban foglalt, a *választás tisztaságának megóvása, választási csalás megakadályozása, valamint a jóhiszemű és rendeltetészerű joggyakorlás választási alapelvét az, ha a mozgóurnás szavazásra bárki felhívást tesz közzé, közreműködői szolgáltatást, közvetítői tevékenységet kínál, vagy a szavazás megszervezése érdekében bármely más módon mozgósító tevékenységet fejt ki*.

A csoportos kérelmek érkezése általában az egészségügyi, szociális intézményekből és a bv. Intézetekből valószínű. Ezekben az esetekben a bent tartózkodók maguk nem tudják benyújtani a kérelmet, így célszerű, hogy egy személyt megbízzanak, hogy a kérelmeket gyűjtse össze. Előfordulhat magánlakásból is, ha egy helyen több mozgáskorlátozott ember lakik.

A büntetés-végrehajtási intézetek a szavazást megelőző héten megküldik mozgóurnás igényeiket az igazolásokkal együtt. Az igazolások alapján a szavazni kívánó választópolgárokat a HVI felvette a névjegyzékbe, és erről értesítette a fegyházat. Emellett egyeztetett a mozgóurnás szavazás időpontjáról, valamint az azt lebonyolító bizottsági tagok személyéről. Előfordul, hogy a fogda vezetője a szavazás napján kért az illetékes SZSZB-től a fogva tartottaknak a mozgóurnát, és biztosította a megfelelő helyiséget a szavazás lebonyolítására.

A bentlakásos szociális intézményekben minden esetben a szavazás napján az intézmények kijelölt dolgozói veszik fel a kapcsolatot az illetékes SZSZB-ekkel, és kéri a szavazni kívánó lakók számára a mozgóurnát. A szociális intézmények két típusában különbözőképpen bonyolítható le a kérelmezés. Az egyik típusban élők ott állandó lakcímmel rendelkeznek, így a választópolgárok részéről csak a mozgóurnás szavazás iránti kérelem benyújtására volt szükség, amelyet előzetesen meg is tettek. A másik típusú intézményben élőknek csak tartózkodási helyük az intézmény címe, ezért számukra igazolás kérése is szükséges a mozgóurnás szavazás lebonyolításához.

A kórházak esetében a HVI előzetesen megküldte a formanyomtatványt, amelyet a kérelmezővel aláírva jutattak vissza a Választási Iroda részére. Már

¹² Uo.

a választások előtt összegyűjtik a mozgóurnás szavazásra az igényeket (vizsgálva az igazolás meglétét), és bejelentik a HVI-hez. A HVI munkatársai ezeket felveszik a mozgóurnát kérők jegyzékére, s ezt továbbítják a választás napján az illetékes SZSZB-hoz.

Ezekben az esetekben a HVI vezetők fel is hívják ezen intézmények figyelmét, hogy a szavazás napján a bent tartózkodóktól gyűjtsék össze a mozgóurnás szavazásra vonatkozó igényeket. Ez ésszerű is, hiszen megkönnyíti a kérelmezők (illetve családtagjaik) dolgát, ugyanakkor a HVI-nek (SZSZB-nak) is könnyebb, hiszen egyszerre tudja felvenni az igényléseket. A hátránya viszont az lehet, hogy aki a kórházban, BV intézetben összegyűjti a mozgóurnás szavazásra vonatkozó kérelmeket, nem biztos, hogy megfelelően végzi a munkáját. Fogja-e tudni, hogy mely időpont jó az igények összegyűjtésére. A HVI-k általában felhívják a figyelmüket arra, hogy a szavazás napján tegyék. Azonban egy kórházban is megtörténhet az, hogy úgy gondolják, elég az utolsó munkanapon, azaz pénteken, nem gondolva arra, hogy sokan még szombaton is bekerülhetnek. A hatékonyabb lebonyolítás érdekében nem ártana pontosan tájékoztatni ezen intézmények erre kijelölt dolgozóit a fontos tudnivalókról, s arról különösen, hogy a szavazás napján mérjék fel az igényeket.

Mivel a Ve nem írja elő, hogy ki igényelheti a mozgásában gátolt választópolgár részére a mozgóurnát, az országgyűlési választás előtt a *pártok* irodájából is érkeztek ilyen igények. Megnehezítette a SZSZB-ok munkáját, hogy az egyik párt a választás napján több 100 főt tartalmazó listát nyújtott be a HVI-hez.

Kérdés ilyenkor az, hogy hol van az a határ, ameddig még jogszerű egy ilyen tevékenység. Ez a gyakorlatból állapítható meg. Egy budapesti választópolgár szerint egy kampánykiadvány a mozgóurna rendeléssel kapcsolatban az egyik párt kerületi, helyi szervezeteinek telefonszámát tüntette fel. Így ez alkalmas arra, hogy a választói akaratot és a választás eredményét törvénysértően befolyásolja. A 25/2006. (IV.9.) OEVB határozat a kifogást elutasította, mivel ez a közvetítői tevékenység nem sérti a Ve. 61. §-ának (3) bekezdését, továbbá a Ve. alapelveinek megsértése nem állapítható meg.

Kérelmező fellebbezésében hangsúlyozta, hogy a mozgóurna rendeléssel kapcsolatban a Ve. semmilyen közvetítői tevékenységet nem enged, másrészt a kérelemnek kifejezetten az érintettől kell származnia. Azzal, hogy az OEVB nem győződött meg a kiadványon feltüntetett telefonszám valóságáról, elmulasztotta megvizsgálni, hogy a kiadvány alkalmas-e a választópolgárok megtévesztésére. A 65/2006. (IV. 12.) FVB határozat a kérelmező fellebbezésének részben helyt adott. Megállapította, hogy a kiadvány sérti a Ve. 42. §-ának (1) bekezdését és a Ve. 3. §-ának a), b) és c) pontját, mert a szórólap impresszumot nem tartalmaz, egyebekben a fellebbezést elutasította.

A felülvizsgálati kérelemben a kérelmező bizonyítékként csatolta a www.telefonkonyv.hu internetes oldalon az adott párt kerületi szervezetének telefonszámát tartalmazó oldalát is. A bíróság a kérelmet alaptalannak találta, és megállapította, hogy a telefonszámhoz tartozóan a helyi kampánystáb/mozgóurna rendelés szöveg került feltüntetésre. A feltüntetett telefonszám önmagában tájékoztatásnak minősül, így ez nem mozgóurnás szavazásra történő felhívás, nem közreműködői szolgáltatás és nem közvetítői tevékenység felkínálása, és nem minősül a szavazás megszervezése érdekében végzett mozgósító tevékenységnek sem. (Fővárosi Bíróság 13.Kpk. 45.110/2006/2.)

Egy Békés megyei eset viszont jogsértőnek bizonyult. A kifogást szerint a kampánycsend időtartama alatt a szavazatszámlláló bizottság egyik párthoz tartozó delegált tagjai meghatározott szavazókörökben a választói akaratot befolyásolták a szervezett mozgóurnázással. A mozgóurnás szavazásra irányuló kérelmeket a szavazás napját megelőzően nem a hatáskörrel rendelkező helyi választási iroda vezetőjéhez nyújtották be, hanem maguknál tartották, és a szavazás napján adták át a SZSZB-nak. Ezzel a cselekménnyel kampánycsend sértést követtek el, ami egyben sértette a Ve. 3. § a) b) és d) alapelveket is.

A 21/2006. (IV. 11.) OEVB határozat a kifogásnak helyt adott, és megállapította, hogy a kampánycsend megsértése megvalósult, és sérültek az alapelvek is. Egyúttal eltiltotta az adott pártot a további jogszabálysértéstől. A szervezettség tényét bizonyítja az egyforma, és nem a HVI által készített formanyomtatványok használata. A kampánycsend megsértése azzal valósult meg, hogy a párt jelöltjei a szavazás napján szervezték meg a mozgóurnázást a választópolgárok számára ingyenesen juttatott szolgáltatásként, és így sérültek az alapelvek.

A párt fellebbezést nyújtott be, aminek a 28/2006. (IV. 14.) TVB határozat a helyt adott. A Ve ugyanis nem tartalmaz konkrét tiltást arra vonatkozóan, hogy a mozgóurna kérdés milyen eljárási rendben történhet. Nem állapítható meg a kampánycsend sértés sem, valamint az egyéb alapelvek megsértése, mert erre konkrét bizonyítékokat a kifogás nem tartalmazott.

A kérelmező bírósági felülvizsgálati kérelmet nyújtott be, amit a megyei bíróság részben alaposnak talált. A bíróság megállapította, hogy a szavazatszámlláló bizottságok nevezett párt által delegált tagjai mozgóurnás szavazásra irányuló összegyűjtött kérelmeket adták át a szavazatszámlláló bizottságnak. A 13/2006. (IV.13.) OVB állásfoglalás szerint a mozgásában gátolt választópolgárnak mozgóurnás szavazásra vonatkozó bejelentéséhez segítséget igénybe vehet. A kérelmek nem a Helyi Választási Irodánál (továbbiakban: HVI) lettek előterjesztve, ahogyan azt a Ve. végrehajtására kiadott 60/2005. (XII.21.) BM. rendelet 7. sz. melléklet:15. sz. mintáján adott tájékoztatás tartalmazza. Mindez arra enged következtetni, hogy a kérelmek összegyűjtése szervezeten történt. A pártdelegáltak tehát közvetítői tevékenységet kínáltak ahelyett, hogy tájékoztat-

ták volna a választópolgárokat, hogy kérelmeiket hova kell benyújtani. Ez sérti a Ve. választási alapelveit. A bíróság szerint a kampánycsend megsértése nem állapítható meg, mert a kérelmező arra vonatkozóan semmilyen bizonyítékot nem tudott szolgáltatni. (Békés Megyei Bíróság Kpk.29.002/2006/2. szám.)

Tehát ez alapján azt lehet mondani, hogy önmagában az ha egy mozgóúrná iránti kérelmet egy párt stábjá továbbít a SZSZB-nek (HVI-nek), mivel a választó segítséget igénybe vehet, az teljesen jogszerű. Azonban nem lehet tudni, hogy a választó tényleg megbízhat-e az adott pártban, hogy tényleg továbbítja-e kérelmét. A legmegbízhatóbb módszer az, ha nem engedik meg a pártoknak ezt a lehetőséget, jöttek ugyanis olyan észrevételek,¹³ hogy egyes pártok szezezték a kérelmeket. A megtiltással ezt el lehetne kerülni.

A jelenlegi szabályok szerint ha több igénylő számára egy személy nyújtja be a kérelmet, nem lehet elutasítani. Mégis találunk ennek ellenkezőjére példát. Budapesten a 2006-os országgyűlési választások 2. fordulója előtt négy időskorú mozgásukban akadályozott választópolgár a szavazást megelőző harmadik illetve negyedik napon kérte írásban egy előre elkészített formanyomtatványon a SZSZB-től a mozgóúrná kiszállítást. A kérelmeket R. Cs. vitte el az Országgyűlési Egyéni Választókerületi Választási Irodához (OEVI) A kérelmek átvételét tőle megtagadták. Annyit közöltek vele, hogy csak rokonoknak lehet beadni kérelmet. D. A. kifogást nyújtott be a Ve. 3. § a) és d) pontjában foglalt jogszabálysértés miatt. hivatkozott arra, hogy önkormányzat ügyfélszolgálatán azt a választ kapta, hogy azért nem fogadták a kérelmeket, mivel a SZSZB-nak nem lesz kapacitása a mozgóúrnás kérések teljesítésére.

Az 53/2006. (IV 23.) 15. OEVB határozat a kifogást elutasította, ugyanis az OEVI vezetője tájékoztatta a kérelmezőt, hogy abban az esetben fogadja a mozgóúrná igényeket, ha azt személyesen nyújtják be. Ezt a kérelmező által aláírt módon hozzátartozója, szomszédja is megteheti. Ha egy személy több, illetve csoportos mozgóúrná igényt kíván benyújtani, abban az esetben a kérelmező írásbeli meghatalmazását csatolni kell. A négy kérelmet az OEVI azért nem fogadta el, mert az azokat benyújtó személy nem rendelkezett meghatalmazással. Az OEVB szerint épp a választási csalás megakadályozása indokolja, hogy az OEVI meggyőződjön arról, hogy a kérelmet a jogosult helyett előterjesztő személy rendelkezik-e meghatalmazással a kérelem benyújtására.

Ezzel szemben a kérelmező fellebbezést nyújtott be, ahol kifejtette azt, hogy az OEVB ülésén készült jegyzőkönyvből egyértelműen kiderül, hogy senki nem vonta kétségbe azt a tényt hogy a választópolgártól a mozgóúrnás kéréseket nem vették át, és további adminisztratív feltételeket kívántak meg. Az is kiderül a jegyzőkönyvből, hogy a választópolgár nem kapott korrekt felvilágosítást arra

¹³ Uo.

vonatkozóan, hogy az ügyet miként tudja rendezni. A 135/2006. (IV. 27.) FVB határozat az I. fokú határozatot megváltoztatta, és megállapította, hogy ezzel a felhívással megsértették a Ve. 61. § (3) bekezdését, mivel az abban foglalt jogszabályi előírásokon túlterjeszkedtek, és egyben eltiltotta a további jogsértéstől.

Az elmarasztalt felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő, mivel számára nem derült ki, hogy konkrétan mivel valósította meg a túlterjeszkedés tényét, így a határozat a jogsértés mibenlétére, mértékére sem tartalmaz kifejezett megjelölést. Sérti ugyanis a Ve. 3. §-ának b) pontjában foglalt önkéntes részvétel elvét, és a Ve. 3. § a) pontjában foglalt választás tisztaságának alapelvét, ha valaki más választópolgár részére a tudta nélkül igényel mozgóurnát.

A felülvizsgálati kérelmet a bíróság nem tekintette alaposnak. A becsatolt iratokból megállapítható volt, hogy a mozgóurnás szavazás iránti kérelem előterjesztésére az országos választási szervek egységes nyomtatványt nem adtak ki, a Ve. végrehajtására alkotott belügyminiszteri rendeletek sem szabályozták a kérelem formáját. A SZSZB-hoz a négy választópolgár szabályszerűen terjesztett elő írásban kérelmet, a kérelmet aláírta, és konkrétan megjelölte azt az okot is, hogy miért kéri a mozgóurnás szavazás biztosítását. A kérelemből kitűnően egy esetben az volt megállapítható, hogy a választópolgár amellelt, hogy idős, a mozgásában még akadályozva is van, hiszen eltörött a lába. A többi kérelmezőnél pedig az idős korra történt hivatkozás miatt kérték a mozgóurnás szavazást. Emiatt már önmagában biztosítani kellett volna a mozgóurnát. Ha pedig a kérelmezett jogszabálysértést észlel, azt bizonyítani kell, ez azonban nem történt meg. A bíróság rámutatott arra, hogy a kötelező képviseletet a Ve. csupán a bírósági felülvizsgálat iránti kérelem előterjesztésénél írja elő, így a Ve. mint speciális jogszabály előírásaival szemben a Ptk. és Pp. képviseletre vonatkozó szabályait alkalmazni nem lehet, erre a törvény felhatalmazó és utaló rendelkezést nem tartalmaz. (Fővárosi Bíróság 14.Kpk. 45127/2006/2. 8)

A csoportos kérelemnek megvan az az előnye, hogy más is kérheti a választó helyett. Így mozgáskorlátozott választónak könnyebb, hisz más is elvégzi helyette a kérelmezést. A másik oldalról viszont felveti azt a lehetőséget, hogy ez mindenképp tükrözi-e a kérelmező akaratát. Jelenleg nem kell semmiféle aláírás, elég csupán bárkinek a bejelentése. Ha még aláírás kellene is, az sem biztos, hogy feltétlenül a kérelmező akaratát tükrözi. Igazán visszaélés lehetőségét kizáró megoldás az igazolással szavazáshoz hasonlóan a személyes, a meghatalmazotti vagy az ajánlott levélben való kérés lehet. Ez viszont azt a problémát eredményezi, hogy ha valaki állapotában a szavazást megelőző két napban következnek be változások, emiatt nem lesz lehetőség a kérelmezésre.

Kérdés-e ezek után, hogy megszüntessük-e a csoportos kérelem lehetőségét. Született olyan javaslat¹⁴ is, miszerint az igénylési kérelmet nem lehet gyűjteni sem egyénileg, sem csoportosan. Egyébként a kérelmet elutasítják. A mozgóurnás szavazásra való felhívás, közvetítés kifejezése tilos. A csoportos mozgóurna kérelem azonban mindenképp indokoltnak látszik. Gondoljunk a kórházakra, BV intézetekre, szociális intézményekre! Itt az egyszerűbb lebonyolítás, és a mozgáskorlátozottak érdekében mindenképp szükséges a megengedhetősége.

A mozgóurnás szavazás előkészületei

Az előkészületeket a szavazás napján a SZSZB-nak kell megtennie. Gondoskodik arról, hogy a megfelelő mennyiségű szavazólap álljon rendelkezésre a mozgóurnás szavazáshoz. Ennek általában kétszer annyinak kell lennie, mint ahány emberhez mennek ki mozgóurnával. Gondolni kell ugyanis arra, hogy a választó véletlenül elronthatja kitöltésekor a szavazólapot, s ilyenkor a Ve 70. § (2) bekezdése alapján ismét ki kell adni számára a szavazólapot.

A mozgóurnás szavazásnál a SZSZB-ok csak illetékességi területükön járhatnak el, így pl. kórház, szociális intézmény, BV intézet esetében is csak az illetékes bizottság két tagja mehet ki. A 2006-os országgyűlési választásokon több településről is jelezték az Országos Választási Irodának (OVI), hogy sok helyen okozott gondot a szavazás napján mozgóurnát kérők igényeinek időben történő biztosítása., illetve azalatt a szavazókörben maradó tagokból álló SZSZB működőképességének biztosítása.¹⁵ Az önkormányzati választásokon pedig előfordult, hogy a településen működő több bentlakásos szociális otthon közül ahová a mozgóurnát a délutáni órákban kérték, ott az idő rövidege miatt az SZSZB nem tudott valamennyi igényt teljesíteni.

A mozgóurnás szavazás esetén akkor léphet fel probléma, ha a szavazatszámláló bizottságnak nincs annyi tagja, hogy a választópolgár lakására kimenve legalább két ellentétes érdekű jelölt képviselőtében történjen meg a szavazás.¹⁶ A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint a mozgóurnás szavazás nem eredményezheti a szavazatszámláló bizottság határozatképtelenségét. Ez különösen akkor nehéz, ha csak 5 tagból áll a bizottság. Ekkor ugyanis két ember kimegy lebonyolítani a mozgóurnás szavazást, s a bizottság határozatképtességének hatá-

¹⁴ Uo.

¹⁵ Uo.

¹⁶ Tóth Zoltán: Választási csalások és visszaélések. In: Dezső Márta–Tóth Zoltán: Választás és választási eljárás. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2002, 201. o.

rára érhet. Tehát ezeket a szempontokat figyelembe kell venni a kimenetel időpontjának meghatározásában.

A gyakorlat erre is ad példát, fővárosban egy kifogást nyújtottak be, miszerint két SZSZB törvénytelen indoklással döntött arról, hogy nem visznek ki mozgóurnát. A SZSZB-ban öten voltak, és azzal indokolták, hogy nem mentek ki ketten a mozgóurnával, mert hárman már nem lettek volna határozatképesek. Az 53/2006. (IV. 29.) 16. OEBV határozat érvényesnek tekintette a választást. A fellebbezés során viszont a 137/2006. (V. 1.) FVB határozat helyt adott a kérelemnek. Indokolása szerint az SZSZB ugyanis ha 5 főből áll, és ebből két fő a mozgóurnás igényeket teljesíti, a szavazókörben maradt 3 fővel még mindig határozatképes állapotban van. Így a két SZSZB törvénytörő döntést hozott. A FVB szerint azonban a szavazás napjának elmúltával már nincs törvényes eszköz a mozgóurnával be nem gyűjtött szavazatok pótlására. A Fővárosi Bíróság szerint bár történtek törvénytörések, nem lehet arra következtetni, hogy a mozgóurnás szavazások iránti igény a néhány esetet meghaladta volna. (3. Kpk.45135/2006/2. Fővárosi Bíróság)

A 2003-as országos népszavazáson Budapesten több esetben nem tudták a mozgóurnára vonatkozó igényt teljesíteni, amely elégedetlenségre adott okot az érintett választópolgároknál. Felvetődött az a javaslat, hogy a SZSZB-ok képviselő-testületek által választott tagjainak létszáma 3-ról 5 főre emelkedjen, és szükséges számban kerüljenek megválasztásra pótagok, amely egyértelműen lehetővé tennék a törvényes működését, és a mozgóurnázás biztosítását. Más területein az országnak, pl. Békés megyében a mozgóurnázás rendben megtörtént annak ellenére, hogy a delegáltak alacsony száma miatt csak a törvény által előírt 5 fős SZSZB-ok működtek.

A SZSZB-ok létszáma, ami minimálisan öt fő, elvileg elegendő ahhoz, hogy ha két tag kimegy, akkor a határozatképesség (3 fő) fennmaradjon. Ez azonban csak akkor igaz, ha a bent maradtakkal nem történik addig semmi váratlan. Gondoljunk csak arra, hogy mi lesz akkor, ha az egyik tag rosszul lesz! Más eset nehezen képzelhető el, hiszen amíg a két tag kimegy, a többinek kötelessége a helyén maradnia. Mondhatnánk, hogy ebben az esetben hívni kell a pótagot. Amíg az megérkezik, addig a bizottság határozatképtelen, tehát a szavazás sem folytatódhat. Valóban segítene ezen a problémán, ha a választott bizottsági tagok létszáma megemelkedne. Kis településeken viszont ez nehezebben valósítható meg, hiszen gyakran nincs elég jelentkező, akik ezt a feladatot ellátnák.

A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint ekkor is nyilvántartást kell alkalmazni, amelyben szerepeltetni szükséges azokat a választópolgárokat, akik a mozgóurnás szavazásban való részvételre jogosultak. A visszaéléseket megakadályozandó, kimondja az állásfoglalás, hogy segítheti a választások tisztasá-

gára vonatkozó alapelv érvényesülését, ha a mozgóurnával történő szavazást lehetőleg két ellenérdekű szavazatszámláló bizottsági tag végzi.(áf) Ez utóbbiról határozatot is kell hozni, hiszen ez a választási (szavazatszámláló) bizottság döntésének megjelenési formája.

Fontos az is, hogy megfelelő eszközök álljanak rendelkezésre a mozgóurnás szavazás lebonyolításához. Ha nagy a szavazókör területe, akkor egy gépkocsi igénybevétele segítheti a gyorsabb, zökkenőmentesebb lebonyolítást. Így hamarabb is vissza tudnak érní, kevésbé veszélyeztetve a SZSZB határozatképességét.

Fontos probléma az összeférhetetlenség kérdése abban az esetben, amennyiben a jelölt hozzátartozója lát el mozgóurnás feladatokat a SZSZB tagjaként.¹⁷ 2006. október 1-jén Magyarcsanádon látták, hogy az akkori polgármester férje a választási mozgóurnát két helyre bevitte. A kérelmezők ezt jogszabálysértőnek vélték, mert a polgármester hozzátartozója tette mindezt. Magyarcsanád helyi választási bizottsága 75/2006. (X. 2.) HVB határozatával a kifogást elutasította, mivel ez az összeférhetetlenségi szabály csak a választott tagokra vonatkozik, a megbízottakra nem. A kérelmező fellebbezéssel élt, de elkésétség miatt azt elutasították. (156/2006. (X. 10.) TVB határozat) Tehát ha a megfelelő technikai eszközök rendelkezésre állnak, akkor a mozgóurnás szavazást le lehet bonyolítani.

A mozgóurnás szavazás lebonyolítása

A mozgóurnás szavazás lebonyolításában legnagyobb szerepe a SZSZB két ki-menő tagjának van. A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint a mozgóurnára vonatkozó igényeket, mivel azok bejelentésére vonatkozóan nincs törvényi korlátozás, a helyi lehetőségeknek megfelelően teljesíteni kell. Az igényeket a szavazatszámláló bizottságnak kell bejelenteni és csak a szavazatszámláló bizottság rendelheti el az adott bejelentés tekintetében a mozgóurnás szavazás alkalmazását, az eljáró két tag nem jogosult. A mozgóurnás szavazáshoz alkalmazni kell a nyilvántartást, amelyben a mozgóurnás szavazás megkezdése előtt szerepeltetni szükséges azokat a választópolgárokat, akik a mozgóurnás szavazásban való részvételre jogosultak.

Felvetődhet a kérdés, hogy a lebonyolítás milyen sorrendben történjék. A sok igénybejelentés miatt előfordult, hogy a SZSZB két alkalommal indult el a szavazatokat begyűjteni.¹⁸ Nyilván célszerűségi sorrendet kell követni, a helyileg

¹⁷ Összefoglaló jelentés a 2006-os önkormányzati választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

¹⁸ Uo.

egymás után következőket kell felkeresni, nem pedig rendszertelenül, és így biztos, hogy senki sem marad ki.

Fontos, hogy az SZSZB két tagjának ugyanúgy kell eljárni, mint a szavazóhelyiségben. Csak olyan választónak engedhetik meg a szavazást, aki szerepel a mozgóurnát kérők jegyzékén, a családtagoknak nem. A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint a mozgóurnával történő szavazás a szavazóhelyiségen kívül történő *szavazás kivételes esete és kizárólag csupán – a választások időpontjában – a mozgásában gátolt választópolgár szavazásának biztosítására szolgál.* A mozgóurnával történő szavazás végrehajtása a szavazóhelyiségben történő szavazás menetét semmilyen módon nem akadályozhatja.

A Somogy megyei Pamukon egy kifogás szerint 3 választópolgár kért mozgóurnát, de csak egynek vittek szavazólapot. A másik két választó a SZSZB mozgóurnáit kivívó tagjainak jelezte, hogy ők is kérnek mozgóurnás szavazást. A szavazás befejezése előtt azonban részükre nem vitték ki a mozgóurnát. A kifogást tevő szerint a bizottság elnöke nem engedte, hogy kimenjenek. A TVB megállapította, hogy a bizottság második alkalommal 11 személy részére a körjegyzőség gépkocsijával vitt ki a mozgóurnát, és e körútról 18.50-kor érkeztek vissza. A szavazóhelyiségbe visszaérve elhangzott, hogy kevésnek bizonyult a mozgóurnás szavazólap. A család egyik tagja a meghallgatás során elmondta, hogy a szavazás előtt szerdai napon kérte, hogy a család (3 személy) részére hozzák ki a mozgóurnát, mert férje és édesanyja mozgásképtelen. A mozgóurnát kérők listájára azonban csak a családfő került. Mivel a jelöltek között egy szavazatkülönbség volt, ezt az eredményre befolyásolónak tekintette a TVB, a polgármester-választás eredményét megsemmisítette, és megismételtette. (51/2006. (X. 5.) TVB határozat)

Ez ellen bírósági felülvizsgálattal éltek arra hivatkozva, mivel egy személy szerepelt a mozgóurnát kérők listáján, ezért az SZSZB csak egy kérelemről szerzett tudomást. A bizottság helyszínre érő tagjai önmagukban nem dönthettek arról, hogy valakit felvegyenek a mozgóurnát kérők listájára. A Somogy Megyei Bíróság a kérelmet alaptalannak minősítette. Megállapította, hogy nem szabályozza a törvény, hogy a mozgóurnára vonatkozó kérést milyen határidőben és formában kell előterjeszteni. Ebből az következik, hogy az a választás napján szóbeli kéréssel is előterjeszthető. Nem vitás, hogy ez egy korábban előterjesztett kérés megismétlése volt, amiről a SZSZB-nak döntenie kellett volna. Nem amiatt nem vitték ki az igénylő személyek részére a mozgóurnát, mert nem tartották őket arra jogosultnak, hanem ezzel a bejelentett igénnyel egyáltalán nem foglalkoztak. (Somogy Megyei Bíróság, Kvk. 21.72920061. szám)

A speciális intézményekben a szavazást is meghatározott rend szerint bonyolítják le. A *szociális intézményekben* a SZSZB két tagja előzetesen egyeztetett időpontban megy ki az adott intézménybe, és bonyolítja le a szavazást az

intézmény által biztosított helyiségben. A *büntetés-végrehajtási intézetben* az intézet munkatársai a zavartalan munka érdekében már előre összegyűjtik a szavazáshoz szükséges dokumentumokat.

Probléma annak megítélése, hogy a mozgóurnát kérő választópolgár *valóban mozgásában gátolt személy-e*. Gyakran ugyanis többen élnek a szavazás e módjával, mint amennyien tényleg rá lennének szorulva. Előfordult olyan eset is, hogy a kérelmező megunta, hogy nem jönnek, és kiment a szavazókörbe szavazni. Előfordult, hogy a választópolgárról a szavazáskor derült ki, hogy nem is mozgásában korlátozott, és így nem lenne jogosult mozgóurna igénybevételére. Mi az eljárás, ha ilyen esettel szembesül a SZSZB? Van-e lehetősége visszautasítani az igényt, ha kiérve a helyszínre azt tapasztalják, hogy a választó a kertben kapál, és csak kényelem okán kérte a mozgóurnát.¹⁹

Jelenleg erre nincs törvényileg meghatározott szankció. Felvetődik a kérdés, hogy ebben az esetben a kimenő két tag jogosult-e dönteni, vagy csupán a döntés formaszerűsége miatt vissza kell menniük a szavazóhelyiségbe. Ezután pedig ismét visszamegy a bizottság két tagja, és közli a visszautasítást. Ebben a vonatkozásban nem elég részletes a Ve, pontosabb szabályok szükségesek.²⁰ A legegyszerűbb az a megoldás, ha a Ve lehetővé tenné, hogy a két kimenő tag is érdemi döntést hozhasson a szavazás megtagadásáról. Ez az eset azonban mindenképp jogszabálysértést jelent, hiszen a Ve kimondja, hogy mozgásában gátolt választó részére lehet kérni mozgóurnát. Tehát bárki, akár az eljáró két SZSZB tag is kifogást nyújthat be erre hivatkozva, s a választási bizottságnak döntenie kell. Ezzel egyébként akkor lehet probléma, ha az eljárás során kiderül, hogy mégis mozgáskorlátozott a választó, tehát indokolt a mozgóurna, ekkor már a szavazást nem lehet ismét lehetővé tenni.

Más a helyzet akkor, ha *valakinek anélkül, hogy tudná, mozgóurnát hoznak ki*. Előfordult, hogy valakit felkeresett a SZSZB két tagja úgy, hogy ő nem is tudott róla.²¹ A 13/2006. (IV. 13.) OVB állásfoglalás szerint sérti a Ve. 3. §-ába foglalt önkéntes részvétel elvét és a választás tisztasága alapelvét, ha valaki más választópolgár részére, de tudta nélkül igényel mozgóurnát.

Vas megyében egy eredményt megállapító határozattal szemben a kérelmező fellebbezést nyújtott be. F.R. és házastársa úgy nyilatkoztak, hogy mozgóurnát nem kértek, de mégis kihozták a részükre, pedig már akkor szavaztak is. A 41/2006. (X. 4.) TVB határozat a fellebbezést elutasította és a HVB eredménymegállapító határozatát helybenhagyta, mivel a delegált tagokkal kapcsolatosan nem valósult meg jogszabálysértés, feltételezés alapján választási csalás kimondására nincs lehetőség.

¹⁹ Uo.

²⁰ Uo.

²¹ Uo.

A kérelmező felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő, melyben előadta, hogy olyan új tények és bizonyítékok jutottak a tudomására, amelyek alátámasztják, hogy a szavazatszámoló bizottság azon eljárása is jogszabálysértő volt, hogy a mozgóurnát olyan személyekhez vitték ki, akik nem gátoltak a mozgásukban és nem is kérték azt. A választást megelőző napon a választási bizottság egyik tagja megjegyzést tett, hogy H.L-t kell polgármesternek megválasztani. Ennek bizonyítására két tanú előtt tett nyilatkozatokat csatolt.

A megyei bíróság meghallgatást tűzött ki. H.L. nem vitatta azt, hogy a mozgóurnát az F. családhoz úgy vitték ki, hogy ők azt nem kérték. A jogszabálysértés tényét a bíróság megállapította, de ez a szavazás eredményét önmagában nem befolyásolta, ez alapján a választás eredményének megsemmisítésére és új választás elrendelésére nincs lehetőség. A két polgármesterjelöltre leadott érvényes szavazatok közötti különbség 10, a jogsértéssel érintett szavazatok száma 2, egyértelmű, hogy a két jogszabálysértő módon szavazó választópolgár szavazata nem befolyásolta a végeredményt. (Vas Megyei Bíróság, Kvk. 20. 336/2006/4.)

A másik eset Bács-Kiskun megyében történt, ahol a választás napján 15.50-kor telefonon mozgóurnás szavazást igényeltek a szavazókörből 10 fő részére. A bejelentés alapján a bizottság a választói névjegyzékkel történt egyeztetés során megállapította, hogy 5 fő már személyesen megjelent szavazni, 1 fő nem szerepel a választói névjegyzékben, 1 fő esetében pedig korábbi igénybejelentés alapján a választás napján már mozgóurnát biztosított a SZSZB, de az őt felkereső két tagjának a választó elmondta, hogy nem kért mozgóurnás szavazást, és nem is kíván szavazni. A 32/2006. (IV 24.) OEVB határozata megállapította, hogy a mozgóurnás szavazás bejelentése sérti a választás tisztaságát, az önkéntes részvétel elvét, ezért megállapította a jogszabálysértés tényét, és a jogsértőt eltiltotta a további jogszabálysértéstől. A 38/2006. (IV 29.) TVB határozat ezt helyben hagyta, hiszen a bejelentő olyan választópolgárok részére igényelt mozgóurnát, akik a bejelentésről tudomással nem bírtak. A szervezettség tényét támasztotta alá az, hogy a bejelentő egyszerre 10 fő részére igényelt mozgóurnát.

A kérelmező a megyei bírósághoz felülvizsgálati kérelmet nyújtott be, melyben arra hivatkozott, hogy a mozgóurna iránti igényt nem csak a mozgásában korlátozott választópolgár jelentheti be, hanem kérése alapján más személy is. A Bács-Kiskun Megyei Bíróság a kérelmet nem tekintette alaposnak, ugyanis az mindenképpen szükséges, hogy a tényleges bejelentést tévő személy a választópolgár felkérésére alapján járjon el. Márpedig Sz. E-t a nevezett választópolgárok nem kérték fel erre. Az Sz.E. a meghallgatásakor felvett jegyzőkönyv szerint úgy nyilatkozott, miszerint saját belátása alapján jutott arra a következtetésre, hogy az általa az utcán megszólított idős emberek a mozgásukban korlátozottak, ezért a mozgóurna hiányában a választójogukat nem tudnák gyakorolni.

A bíróság megállapította, hogy Sz. E. magatartása sérti a választás tisztaságának megóvása, önkéntes részvétel a szavazásban alapelveket. (16.Kpk. 20.768/2006/2. szám)

Néhány esetben viszont kértek mozgóurnát, mégsem engedték be az SZSZB tagokat a lakásba.²² Tehát ellenőrizni kell a választási jogosultságot a személyi igazolvány és lakcímkártya segítségével. Nyilván ezek hiányában vissza kell utasítani a választót. Át kell adni a lepecsételt szavazólapot és a borítékot. A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint *a mozgóurnás szavazásnál is érvényesülnie kell a szavazásra vonatkozó szabályoknak*. Így a mozgóurnás szavazás esetén is csak olyan választópolgár szavazhat, aki a névjegyzékben szerepel. A szavazatszámlláló bizottságnak a mozgóurnás szavazás elrendelése előtt ezt meg kell állapítania. Ha a szavazásnak nincs akadálya, a szavazatszámlláló bizottság képviselőjében eljáró tagok átadják a mozgásában – ténylegesen és megállapíthatóan – gátolt választópolgárnak a szavazólapot. A szavazólap átvételét a választópolgár a nyilvántartáson saját kezű aláírásával igazolja. Az írásképtelen választópolgár helyett – e tény feltüntetésével – a szavazatszámlláló bizottság két tagja is aláírja a mozgóurnás nyilvántartást.

A szavazás titkosságának elvét mindenképp biztosítani kell. Ezen szavazási mód hátrányának tekintik még, hogy gyakran ad okot gyanúsítgatásokra, illetőleg a titkos szavazás körülményei problémásak.²³ Ez utóbbi helytálló lehet, hisz a családtagok befolyása nincs kizárva, másrészt az sem, hogy a szavazón kívüli személyek lássák, hogy az illető mit jelöl meg. A 12/2002. (IV. 2.) OVB állásfoglalás szerint a mozgóurnás szavazás során *a titkosság biztosításának kötelezettsége nem követeli meg szavazófülke felállítását, és így hiánya nem jelenti a Ve. megsértését*. Eszerint ugyanis *a szavazófülke használatára a választópolgár nem kötelezhető, továbbá a titkosság – figyelemmel az érintett választópolgár indokolt és teljesíthető kívánságára – szavazófülke igénybevétele nélkül is biztosítható*.

A SZSZB tagoknak arra is ügyelniük kell, hogy a választó más befolyásától mentesen adhassa le a szavazatát. Elvileg azért is teremthet veszélyes helyzetet, mert az azt kérő állampolgárok időskorúak vagy betegek, akik bár képesek akaratuk kinyilvánítására, de bizonyos módszerek alkalmazásával (megfélemlítés, ígéretetés) az átlagosnál könnyebben befolyásolhatók.²⁴ Tehát sem a bizottsági tagok, sem pedig a családtagok ne befolyásolhassák, ne befolyásolják a választót a szavazatleadásban.

Ezzel kapcsolatos kifogást Jász-Nagykun-Szolnok megyében a nyújtottak be, amely szerint a 2006. október 1-i polgármesteri választáson a mozgóur-

²² Uo.

²³ Szilágyiné Farkas Zsuzsanna–Tóth Zoltán: i. m. 85. o.

²⁴ Tóth Zoltán: i. m. 201. o.

nás szavazás során a választói akarat befolyásolása történt az Öregek Otthonában. A 43/2006. (X. 3.) HVB határozat a kifogást érdemi vizsgálat nélkül elutasította, mert a kérelmező abban a lakcímét nem közölte. A kérelmező fellebbezésében hivatkozott arra, hogy P. Ö-né, mint a helyi választási bizottság tagja elismerte és tanúsította, hogy M. J. az öregek otthonában befolyásolta a választás tisztaságát. Mivel összesen 3 szavazatkülönbség van a két jelölt között, a szavazatok befolyásolása miatt változhat az eredmény.

A 64/2006. (X. 5.) TVB határozat a helyi választási bizottság határozatát helybenhagyta, és a fellebbezést elutasította. Megállapította, hogy a helyi választási bizottság helyesen hivatkozott a Ve. 77. § (2) bekezdésében felsorolt tartalmi elem (lakcím) hiányára, és ez alapján helye volt a kifogás érdemi vizsgálat nélküli elutasításának. A fellebbezés során felhozott tényeket és a TVB ülésén elhangzott nyilatkozatokat a bizottság megvizsgálta, és megállapította, hogy nem bizonyított a mozgóurnás szavazás során elkövetett szabálysértés.

A kérelmező bírósági felülvizsgálati kérelmében előadta, hogy a törvénysértést konkrétan megjelölte, utalt a bizonyítékaira, közölte, hogy P. Ö-né tanúként tudja bizonyítani az általa előadottakat. P. Ö-né tanú egyértelműen elmondta, hogy a mozgóurnás szavazás során M. J. a bentlakó idős választópolgároknak konkrétan és határozottan megmutatta, hogy kire kell szavazni, e magatartás pedig sérti a Ve. 3. § a) és d) pontjában rögzített alapelveket.

A felülvizsgálati kérelmet a bíróság alaposnak találta. P. Ö-né vallomása alapján kétséget kizáróan megállapítható volt, hogy az otthon lakóinak kérelme hiányában az otthon vezetője állította össze azt a listát, amely a szavazati joggal rendelkező otthonlakók névsorát tartalmazta és bocsátotta a HVB rendelkezésére, így nem valósult meg az önkéntes részvétel követelménye. A mozgóurna biztosításában közreműködő M. J. bizottsági tag szóbeli ráhatása eredményeként adta le szavazatát több, a tanú meggyőződése szerint legalább 20 személy az otthonban, akik részére nevezett több esetben még azt az „karikát” is megmutatta, ahova az ikszet tenniük kellett.

A tanú vallomása alapján megállapítható volt az is, hogy a mozgóurnás szavazásnál nem volt biztosított a szavazás titkossága. M. L. tanú vallomásában előadta, hogy fültanúja volt olyan nagyothalló személy esetében a szavazás lebonyolításának, amikor is M. J. határozottan szólította fel az otthon nagyothalló lakóját, hogy szavazólapon hova tegye az ikszet. A megyei bíróság megállapította, hogy a mozgóurnás szavazás során oly mértékben sérült a Ve. 3. § a), b), d) és e) pontjában rögzített alapelv, hogy a választási eljárás polgármestert érintő részben történő megsemmisítése és megismételtetése nem mellőzhető. (Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 11.Kvk.27.239/2006/3. szám)

Amikor a mozgóurnás szavazás megtörtént, a külön urnát visszaviszik a szavazókörbe. Nagyon fontos, hogy a szavazatszámllásnál a mozgóurna tartal-

mát össze kell önteni a többi urnával, nehogy sérüljön a leadott szavazat titkosága.

Hiányosak a szabályok, mivel nincs arra rendelkezés, mi történjen a szavazókörből mozgóurnás szavazás okán kivitt, pecséttel ellátott, de a mozgóurnázás során végül felhasználásra nem került szavazólapokkal.²⁵ A szavazáshoz fel nem használt, de előre lebélyegzett szavazólapok kezelésének, csoportosításának kérdése minden szavazás alkalmával felvetődik. Ezt nem tartom problémának, hiszen a fel nem használt szavazólapok közé kell a bizottsági tagoknak ezeket kötegelni.

A kérdés tehát ezen tapasztalatok után az, hogy továbbra is ezt a két intézményt alkalmazzuk-e a távollevő szavazásának biztosítására vagy más megoldáshoz folyamodjunk. A mozgóurnás szavazás helyett áttérhetünk a postai szavazásra. A mozgáskorlátozott választónak ebben az esetben is más segítséget kell kérnie, ugyanis valakinek el kell mennie a postahivatalba feladni a szavazólapot, aki nyilván a mozgásában korlátozott személy nem lehet. Ilyenkor kérdéses az, hogy mennyire megbízható ez a segítő, semmi sem biztosítja, hogy a szavazólappal ne történjen semmi. Az otthon tartózkodó mozgáskorlátozottak esetén így maradhatna a mozgóurnás szavazás. A kórházakban, büntetésvégrehajtási-intézetekben azonban ideiglenes postahivatalok felállításával megoldható a kérdés. Ekkor a választó saját maga vagy nagyfokú mozgáskorlátozottság esetén a helyben lévő postai dolgozók segítségével feladhatná szavazatát.

About voting by mobile ballot box

Summary

One part of the electors are disabled in moving because of illness or staying in special institutions or penal institutions (persons held in custody). In this institutions voting by mobile box combine with voting by certificate. On the parliamentary elections who are taken to the hospital between the two round, can't exercise the franchise. It can be hindered election abuses by this, but it would be better, that these persons can exercise their franchise.

The mobile box voting can be applied by anybody, before voting day to the Local Election Office, on voting day to the Ballot Counting Committee (BCC). There isn't deadline for the application, but it would be necessary at latest by 6 at the evening, because the members of the BCC can fulfil these. The application hasn't formal criteria.

²⁵ Összefoglaló jelentés a 2006-os önkormányzati választások tapasztalatairól. OVI, Budapest, 2006.

The application can be collective, which is often in penal and social institutions and in hospitals. By this possibility the arrange of voting will be easier.

The BCC supply the necessary number of ballot paper for the mobile box voting. It's often a problem, that the quorum of BCC will remain, if two members go out. Sometimes the BCC don't fulfil the applications because of this. There is a solution, if the elected members are raised from 3 to 5. It can help the principle of clearness voting, if two adverse member of the BCC go out to arrange the mobile box voting.

Only the BCC may permit the mobile box voting, the two members needn't. Sometimes the two members of the committee see, that the elector hasn't disability in moving. There isn't rule for this, if the two members can reject them. It would be better that they can decide about it. The principle of personal participation infringe, if somebody apply mobile box for a person without s/he knows about it.

On the voting process the two members must protect the secrecy of voting and the illegal influence for casting the vote must be hindered. When mobile voting ends, the unused ballot papers and the ballot box have to be taken back to the polling place.

AZ EURÓPAI UNIÓ SZOCIÁLPOLITIKÁJÁNAK ALAPJAI AZ ELSŐDLEGES ÉS MÁSODLAGOS JOGFORRÁSOKBAN, AVAGY AZ EURÓPAI UNIÓ SZOCIÁLPOLITIKÁJÁNAK A FEJLŐDÉSE

JAKAB NÓRA*

Bevezető

Jelen dolgozat célja az Európai Unió szociálpolitikája alapjainak bemutatása az elsődleges és másodlagos jogforrásokban. A dolgozat Gyulavári Tamás és Könczei György szakaszolási javaslatát vette át, melynek alapján a Közösség szociálpolitikájának prezentálása négy fejlődési szakasz ismertetésén keresztül történik, hasznos információkat gyűjtve ez által a szerző jövőbeni PhD disszertációjához. A dolgozat terjedelmi korlátok miatt nem vállalkozott az esetjog bemutatására, az egyes jogforrásokhoz kapcsolódó jogesetek lelőhelye a lábjegyzetben került feltüntetésre.

Már most szükséges rögzíteni, hogy a szociálpolitikai alapok kutatása során nyilvánvalóvá vált, egy olyan területtel állunk szemben, amely esetében elsődleges vagy másodlagos jogforrások kibocsátására közösségi jogalap hiányában és a szubszidiaritás elvének érvényesülése miatt csak *fontolva haladva*, tagállamok ellenállásába és érdekeivel ütközve, évtizedek alatt került sor. Ugyanakkor a szociálpolitika most is olyan terület, ahol koordinációra van szükség a harmonizáció helyett, mert irányvonalak előírásával könnyebb a belső jogban szabályozni a szociális kérdéseket, mint közösségi szinten. Ugyanakkor a Közösségben jelentkező problémák (munkanélküliség, leszakadt rétegek, munkavállalók kiszolgáltatottsága) szükségessé tették a szociálpolitika bizonyos területein a hatékony közösségi fellépést a harmonizáció eszközeivel. A továbbiakban az Európai Unió szociálpolitikájának fejlődését mutatja be a szerző.

Szociális gondolat kialakulása az Európai Közösségben

A) Az Európai Unió szociálpolitikájának első fejlődési szakasza (1957-1972)

Az Európai Szén- és Acél közösséget létrehozó Párizsi Szerződés elsősorban gazdasági-piacorientált közösséget hozott létre. A szociális jogi kérdések mindig

* DR. JAKAB NÓRA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

csak annyiban merültek fel, amennyire azok az elsődleges célokat szolgálták. Ennek megfelelően, mivel az iparág szerkezetváltása magával hozta a csoportos létszámcsoökkentés problémáját, a Párizsi Szerződés már tartalmazott gazdasági és szociális rendelkezéseket. Külön cím alatt találjuk a foglalkoztatáspolitikai fejezetet. Azonban, ekkor még nem beszélhetünk harmonizációról, hiszen a bérek és egyéb juttatások harmonizációja még nem jelenik meg a közösségi gondolkodásban.¹ A szociális gondolat megjelenésében fontos szerepe volt az *Ohlin-jelentésnek*²

Az Európai Atomenergia Közösséget létrehozó Római Szerződés a Szociálpolitika terén nem hozott lényeges változásokat, pusztán szigorú munkahelyi egészség- és biztonságvédelmi szabályokat rögzített.³ A Szerződés alapját képező *Spaak-jelentés* ellenezte, hogy a közösségi szociálpolitika egységes, tagállamok feletti jelleget öltön.⁴

A Római Szerződés az Európai Gazdasági Közösség alapokmánya, mely kezdetektől fogva rendelkezik szociálpolitikáról. A szociálpolitikának nincs egységes fogalma, ezért azt tekinthetjük olyan politikának, mely szociális területen vagy a munkaerőpiacon jelentkezik.⁵ A Római Szerződés 2. cikke szerint, mivel a gazdaságpolitika a maga útján halad, ennek szükségszerű következménye az életszínvonal emelkedése, emiatt nem kell erőltetni a szociálpolitikát.⁶ Ugyanakkor a hatályos számozás szerinti 3. cikk j) pont a Közös Piacot az Európai Szociális Alap létrehozatalára kötelezi.

Ennek ellenére a szociális kérdések rendezése belső jogi kérdés maradt s a gazdasági, szociális és kulturális jogok védelme a belső jogrendszerekben kezdődött meg. A döntő eltérés abban állt, hogy ezek a jogok bekerülnek-e az alkotmányba, vagy csak alacsonyabb szintű jogszabályok teremtenek ilyen elosztási jogcímeteket. A nemzetközi jog szempontjából az államok belső jogában

¹ Gyulavári Tamás–Könczei György: *Európai Szociális Jog*, Osiris, Budapest, 2000, 23-24. o.

² Az ESZAK előkészítésekor kérték fel az Ohlin professzor által vezetett, ILO-val együttműködő szakértői bizottságot, annak eldöntésére, hogy rendelkezzen-e az integráció közös szociálpolitikával.

³ Euroatom Szerződés 30-39. cikk és 77-85. cikk

⁴ A Spaak-jelentés az ellentétes francia és német érdekeken alapult. Franciaország úgy gondolta, hogy a magas szociális biztonsági terhek, valamint a férfiak és a nők közötti megkülönböztetést tiltó szabályok miatt versenyhátrányba kerülne. A németek szerint a szociálpolitika terén a szubszidiaritás elvének kell érvényesülnie.

⁵ Kovács János definíciója szerint: „Szociálpolitika alatt a társadalom szegényebb életkörülményei közé szorult tagjainak társadalmi, gazdasági, kulturális, jóléti helyzetének javítását, vagy további romlásának megállítását célzó, elsősorban kormányzati, tágabb értelemben közéleti, tudatosan szervezett közösségi tevékenységet értünk.” Kovács János: *Társadalompolitika-Szociálpolitika*, Agroinform, Budapest, 2006, 13. o.

⁶ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 27. o.

nyújtott védelem lényege a hozzáférhető és hatékony jogorvoslatok rendszere. A belső jogi védelem formái a következők:

1. Az alkotmány valamilyen általános formulát tartalmaz az állam szociális elkötelezettségét illetően, amely normatív következményekkel jár (német alaptörvény).
2. Az alkotmány vagy azzal azonos értékű alapjogi törvény felsorolja az általa védett szociális jogokat. Ez a megoldás azonban nem egységes.
 - A szociális jogokat államcélokká nyilvánítják (spanyol alkotmány).
 - A szociális jogok megőrzik egyéni jellegüket, de bírói eljárást indítani csak a rájuk vonatkozó alacsonyabb szintű jogszabályok alapján lehet (cseh alkotmány).
 - Az alkotmányba foglalt szociális jogok alkotmány vagy rendes bírói eljárás tárgyát képezhetik az alaptörvényre hivatkozással (magyar alkotmány).
 - A szociális jogok egy része alanyi jogként is értelmezhető módon kerül megfogalmazásra (dán alkotmány szociális biztonsághoz való jog).⁷
3. Az államok egy része esetében az alkotmány nem tartalmaz sem szociális elkötelezettséget kimondó általános szabályt, sem szociális jogokat (USA alkotmány).⁸
4. Bizonyos, főként munkaviszony kapcsán érvényesülő jogosítványok esetében elképzelhető, hogy a törvényhozás helyett a felek kollektív alkuja rendezi a szociális jogok védelmét (szubszidiaritás elve és reflexív jogi koncepció).⁹

Ami szociális célként értelmezhető a kezdetektől a négy alapszabadság közül a munkaerő szabad áramlása.¹⁰ Ettől is az életszínvonal növekedését várták.

A szerződő felek mindvégig egyetértettek a szociális biztonsági rendszerek koordinációjának szükségessége tárgyában. Mivel a szociális rendszer kiala-

⁷ Kardos Gábor: *Üres kagylóhéj? A szociális jogok nemzetközi védelmének egyes kérdései*, Budapest, Gondolat, 2003, 37-38. o.

⁸ Az USA Legfelsőbb Bírósága számos esetben mondta ki, hogy alkotmányos szociális jogok nem léteznek. Például: *Lindsey v. Normet* (405 US 56, 74, 1972) esetben kimondta, hogy lakhatáshoz való alkotmányos jog pedig nem létezik. Ugyanezt állította az oktatáshoz való alkotmányos jogról a *San Antonio Independent School District v. Rodriguez* (411 US 1, 30-31, 1973) esetben.

⁹ Kardos Gábor, i. m. 39. o. A reflexív jelleg azt jelenti, hogy a jogi normák nem magatartásokat vagy eredményeket írnak elő, hanem eljárásokat nyújtanak, és a magánfelekre hagyják a vitás kérdések eldöntését. Ez a szabályozás érvényesül például az USA-ban.

¹⁰ Római Szerződés 39-42. cikk

kítása belső jogi kérdés, harmonizációról szó sem lehetett.¹¹ A koordináció így a munkaerő szabad áramlása elé álló gátakat kívánta lerombolni. Ennek szabályozása azonban nem a Közösség elsődleges jogának a feladata. Így a Római Szerződés 41. (51.) cikke általános felhatalmazást ad a Tanácsnak a munkavállalók szociális biztonságának a szabályozására másodlagos jogforrások megalkotására.

Ahogy teltek az évek, a „gazdasági növekedés bármi áron” jelszó elhalált és nyilvánvalóvá váltak az egyes tagállamok közötti egyenlőtlenségek, valamint a halmozottan hátrányos helyzetű csoportok kiszorulása a munkaerőpiacról.

B) Az Európai Szociális Charta

Világösszefüggésben a Karta az ENSZ Gazdasági, szociális és kulturális jogok nemzetközi egyezségokmányának felel meg. Európai összefüggésben a Karta az átfogó Európai Tanácsi emberi jogi egyezmény, az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Európai Egyezmény megfelelője.¹²

A Karta szövegezésének munkálatai hozzátétőleg 1953 és 1961 között zajlottak. Két testület dolgozott rajta: az Európa Tanács Miniszterek Bizottsága és a parlamenti Közgyűlés. A Karta 1965-ben lépett hatályba, az ötödik tagállam ratifikációjával.¹³

A Karta és a közösségi jog összefüggésében megállapítható, hogy az 1999. derekán hatályba lépett Amszterdami Szerződés 136. cikke, illetőleg a szociális fejezet tételesen is hivatkozik a Kartára, valamint a Karta több rendelkezése jogilag köti az Európai Unió összes jelenlegi tagállamát. Így a tagállamok nem hozhatnak a Karta rendelkezéseivel ellentétes döntéseket.

A Kartát szokás „Európa lelkiismeretének” is nevezni.¹⁴ A Karta I. része politikai célként, rövid alanyi jogi megfogalmazásban¹⁵ tartalmazza a szociális

¹¹ Szociális biztonsági rendszer harmonizációja a tagállamok rendszereinek másodlagos jogalkotás útján való közelítése. A koordináció célja ugyanakkor az, hogy ne szenvedjenek hátrányt azok a munkavállalók és hozzátartozók, akik a Közösség más tagállamaiban kívánnak munkát vállalni, illetve letelepedni.

¹² A Kartában megfogalmazott alapvető szociális és gazdasági jogok összefüggnek az ENSZ Emberi jogok egyetemes nyilatkozatának 22-25. cikkével, továbbá az ENSZ Gazdasági, szociális és kulturális jogok egyezségokmányának megfelelő 6., 7., 9., 10., 11., 15. cikkeivel. Lásd bővebben: Mavi Viktor (szerk.), *Emberi Jogok – nemzetközi okmányok gyűjteménye*, Egyesült Nemzetek 1988, Emberi Jogok Magyar Központja, Budapest 1993. 5-6. o. és 20-41. o.

¹³ A Karta aláírásának és ratifikálásának dátumait lásd Lenia Samuel, *Fundamental Social Rights, Case Law of the European Social Charter*, Council of Europe Publishing 1997, 109-121. o. Az elfogadott rendelkezések szemléltetésére lásd *Uo.* 124-132. o.

¹⁴ Kőnczei György megfogalmazása. In: Kőnczei György, *Az Európai Szociális Karta – Európa lelkiismerete? Kísérlet a tartalom és az esetjog összefoglalására*, *Esély*, 1999/2. különszám 40-73. o.

jogokat 19 mondatban. A II. rész pedig az I. részben megfogalmazott célok megvalósítása érdekében szükséges állami kötelezettségvállalásokat írja elő, amelyek nem teljesítésével a tagállam kötelességszegést követ el. A Karta szabályozási koncepciójának fő jellemzői a következők:

Választási lehetőség a kötelezettségek közül, amelyet korlátoz a *kemény mag*.

Az egyes jogok konkrét állami kötelezettségekre való bontása.

A végrehajtás ellenőrzése független testületek segítségével történik, jelentéstétel és kollektív panasz útján.¹⁶

A Karta 1961 óta bővült, négy további jegyzőkönyv kapcsolódik hozzá. Az öt dokumentum együtt a *Karta-csomag* elnevezést kapta:

Kiegészítő jegyzőkönyv (1988), négy új jog beépítésével a Karta modernizálását szolgálta.

Módosító jegyzőkönyv (1991) a Karta ellenőrző mechanizmusának hatékonyabbá tételére szolgál.

A Kollektív panaszok rendszerének biztosításáról szóló kiegészítő jegyzőkönyv (1995), szintén a Karta ellenőrző mechanizmusának hatékonyabbá tétele érdekében.

A Módosított Európai Szociális Karta (1996), mely a XXI. század nagy jelentőségű nemzetközi dokumentuma. Előrehaladottsága miatt azonban ratifikálása csak néhány éven belül lehetséges.

A Karta magyar részről történő aláírásának előkészületei 1990-ben kezdődtek meg, az aláírásra¹⁷ 1991. december 13-án került sor. Egyidejűleg a Karta Módosító jegyzőkönyve is aláírásra került. Az aláírás után következik a Karta ratifikálása, amely az újonnan belépő tagállamok szempontjából *belépőjegyként* szolgál.

¹⁵ Kardos Gábor megfogalmazása. In: Kardos Gábor, Az egészséghez való jog a nemzetközi jogban, *Acta Humana*, 1996/22-23. 74-89. o.

¹⁶ Kardos Gábor, i. m. 82. o.

¹⁷ Az aláírás, parafálás és ratifikálás közötti különbségekre a graduális képzésben tanultak az irányadók, azaz az aláírás a majdani ratifikációra való szándék kifejezése, a parafálás kézjeggyel ellátást jelent, a ratifikálás (megerősítés) az Országgyűlés (vagy más hasonló szerv) azon aktusa, mellyel kötelezettség keletkezik az adott előírás betartására. Az aláírásról azt állítja Drzewiczki, hogy ez a ratifikációig tartó stabilitás ígérete. Lásd erről bővebben: Krzysztof Drzewicki–Catarian Crause–Allan Rosas (eds.): *Social Rights as Human Rights, A European Challenge*. Turku, Institute of Human Rights, Abo Akademi University, 214. o.

A Karta ellenőrző mechanizmusa

1961-től az univerzális emberi jogi egyezmények két alapvető típusba sorolható ellenőrzési mechanizmusa a *jelentéstételi és a petíciós rendszer*. A Kartára először a *jelentéstételi* rendszert alkalmazták, melynek alapját a kétévente megküldendő nemzeti jelentések képezik. A jelentések a tagállam által megerősített cikkekről, erre a célra készített kérdőív segítségével, angol vagy francia nyelven íródnak. Magyarország a Karta ratifikálása óta négy országjelentést készített.¹⁸ A Szociális Jogok Európai Bizottsága¹⁹ a munkavállalók és a munkáltatók nemzetközi szervezeteinek, valamint bizonyos nem-kormányközi nemzetközi szervezeteknek az észrevételei alapján is eljárhat az országjelentések mellett (*petíciós rendszer*). A Szociális Jogok Európai Bizottsága jogi szempontból megvizsgálja, hogy a nemzeti jog és a gyakorlat mennyiben igazodik a Karta ratifikált cikkeinek előírásaihoz. Következtetéseit publikálja és megküldi a *Kormánybizottságnak*. A Szociális Jogok Európai Bizottságának következtetéseit időszakonként a Parlamenti Közgyűlés is megvitatja, azonban ennek nincs relevanciája. A Kormánybizottság szociális, gazdasági és politikai megfontolások alapján összeveti a következtetéseket az érintett tagállam konkrét helyzetével és dönt feddés²⁰, azaz *figyelmeztetés (warning)* és *ajánlás (recommendation)*²¹ megfogalmazásáról. A felülvizsgálati ciklus végén a *Miniszterek Bizottsága* ajánlásokat bocsát ki azoknak az államoknak, akik nem felelnek meg. Ezen mechanizmus időigénye kb. 4-5 év.²² A jelentések alapján az országgal kapcsolatosan rendelkezésre álló valamennyi tény megvizsgáltnak. A jelentésben foglaltaknak a valósággal meg kell egyeznie. A legfontosabb szempont, amely alapján bármilyen észrevételt tesz a Szociális Jogok Európai Bizottsága, az az, hogy a vállalt kötelezettségek

¹⁸ Az első 2001. augusztus 7-én küldte meg.

¹⁹ Korábban Független Szakértők Bizottsága volt.

²⁰ Ha egy adott ország a Kormánybizottság ülésén sem tudja elhárítani a kritikát, akkor feddésben részesül. Kisebb, először előforduló esetben, egy konkrét ügyet érintően *figyelmeztetést* ad a Kormánybizottság. Nagyobb jelentőségű, többször előforduló esetben a Kormánybizottság *ajánlásra* tesz javaslatot, amelyet már egy nagyobb testület, a Miniszterek Bizottsága fogad el. Az ajánlás megjelenik a hivatalok közlönyben és ezt mindenki igyekszik elkerülni, mert nagy port szokott kavarni. Erről lásd részletesebben: Gyulavári Tamás-Könczei György: *Európai Szociális Jog*, Budapest, Osiris, 2000, 201-204. o., illetve Weller Mónika, *Gazdasági és szociális jogok Európában, Acta Humana*, 1996/22-23., 19-62. o.

²¹ Régóta meddő vita folyik a Kormánybizottságban ezen szavak használatáról. A két fogalom figyelemfelhívó ereje éppen fordított az angol nyelvhasználatban. Változtatásra azonban nem került sor. A szavak jelentései körül folytatott vita nem idegen a nemzetközi dokumentumokkal (ENSZ Alapokmány angol, illetve francia fordítása) kapcsolatban, mint azt már a graduális és posztgraduális érzésben is tanultuk.

²² Az "..." zö m chanizmus szemléletes ábráját lásd Gyulavári Tamás-Könczei György, *i. m.* 202. o.

javítása érdekében az állam tett- e érzékelhető lépéseket. A vizsgálat alapján az alábbi észrevételek tehetők:

„megfelel”, a Szociális Jogok Európai Bizottsága nem tesz észrevételt, ha fejlődést mutat, „pozitív következtetésekre” jut, amennyiben azonban nem felel meg, összefoglaló jelentésben az adott terület kritizált hiányosságait „negatív következtetésekként” nevezve, megküldi a Kormánybizottságnak, amely azt a soron következő ülésén megtárgyalja. Így születik meg a *common law* logikájának megfelelően a *Karta esetjoga*.²³

A nemzeti jelentések 2005 júniusától egy egységes jelentéstételi rendszerben kerülnek a Szociális Jogok Európai Bizottsága elé. Ekkor a kemény magba tartozó cikkekről kellett jelentést tenni. 2006 márciusában a nem kemény magba tartozó cikkek közül a 2., 3., 4., 9., 10., 15. cikkek következtek.²⁴ 2007 júniusában újra a kemény magba tartozó cikkeket vizsgálják felül, 2008 márciusában pedig a 2006-ban nem érintett, kemény magba nem tartozó cikkek felülvizsgálatára kerül sor. Így egy négy éves ciklusban minden Karta cikkely megvalósulása ellenőrzésre kerül.²⁵

A Karta 19 cikke három témakör köré csoportosul: a foglalkoztatás feltételei, a szociális kohézió, a diszkrimináció tilalma.²⁶ A Kiegészítő jegyzőkönyv a nem alapuló diszkrimináció és az idők szociális védelmével egészítette ki a Kartát.

²³ Az esetjog színvonalas összefoglalására Lenia Samuel vállalkozott, akinek munkája alapul szolgál a következő fejezetben a fogyatékkal élőkre vonatkozó Karta rendelkezések ismertetésében. (Lenia Samuel, *Fundamental Social Rights, Case Law of the European Social Charter*, Council of Europe Publishing, 1997)

²⁴ Ez a negyedik jelentés elérhető az alább honlapon:

<http://www.fmm.gov.hu/main.php?folderID=3895> (utolsó lekérdezés: 2006. július 5.)

²⁵ Gyulavári Tamás–Könczei György, *i. m.* 211. o.

²⁶ Erre vonatkozó szemléletes ábrát lásd Gyulavári Tamás–Könczei György, *i. m.* 217. o.

A foglalkoztatás feltételeire: 1. cikk A munkához való jog, 18. cikk Más szerződő fél területén történő vállalkozás joga, 5. cikk Szervezetalkítási jog, 6. cikk A kollektív alkuhoz való jog, 2. cikk Az igazságos munkafeltételekhez való jog, 3. cikk A biztonságos és egészséges munkafeltételekhez való jog, 4. cikk A tisztességes díjazáshoz való jog, 8. cikk A munkavállaló nők védelméhez való joga, 9. cikk A pályaválasztási tájékozódáshoz való jog, 10. cikk a szakképzéshez való jog, 15. cikk A fogyatékos személyek joga a reintegrációra, 7. cikk Gyermekek és fiatalok védelméhez való joga, 19. cikk Bevándorló munkások és családjuk védelméhez való joga.

Szociális kohézióra: 11. cikk Az egészség védelméhez való jog, 12. cikk a társadalombiztosításhoz való jog, 13. cikk A szociális és egészségügyi segítséghez való jog, 14. cikk A jóléti szolgáltatásokból való részesedés joga, 16. cikk A család joga a védelemre, 17. cikk Az anyák és gyermekek joga a védelemre.

Diszkrimináció tilalmára: 1. cikk A munkához való jog, 4. cikk A tisztességes díjazáshoz való jog, 13. cikk A szociális és egészségügyi segítséghez való jog, 17. cikk Az anyák és gyermekek joga a védelemre.

Az európai szociális értékrend részévé válik hamarosan a Módosított Európai Szociális Karta (1996), mely a jövőt jelenti és célja az európai szociális jogok védelmi rendszerének modernizálása. Az Európa Tanácson belül 1992-1994-ig a CHARTE-REL Bizottság alkotta meg. Ennek megalkotásakor igyekeztek elkerülni, hogy az államok a két egyezmény által egyszerre legyenek kötve. Eszerint az azonos tartalmú rendelkezések tekintetében az új egyezmény köti a tagállamokat. A Módosított Európai Szociális Karta nem helyezi hatályon kívül az Európai Szociális Kartát, azonban differenciálttá teszi a két dokumentumba fogalt rendelkezésekből eredő kötelezettségvállalásokat.²⁷

A Karta mellett ki kell emelni a migráns munkások szociális biztonságára vonatkozó joganyagot. A Közösségi alapot az 1408/71/EGK rendelet személyi, területi és tárgyi hatályára vonatkozó szakaszok adták. Ezen rendelet szabályainak az értelmezésére kiterjedt esetjog született.²⁸

A Közösség szociálpolitikájának második fejlődési szakasza (1972-1986)

Az állam- és kormányfők 1972-ben a párizsi csúcstalálkozón határozták el, hogy a méltányosabb elosztás érdekében szociális cselekvési programokat dolgoznak ki.²⁹ Ekkor már a szociális területen végrehajtandó cselekvésnek, ugyanakkora teret szántak, mint a gazdasági- és pénzügyi Unió elérésének. A terv 1974-ben öltött testet az Európai Közösség Akcióprogramja („európai New Deal”) néven. Az Akcióprogram három elvet tűzött az EK szociálpolitikájának zászlajára: a foglalkoztatási helyzet, valamint az élet- és munkakörülmények javítását, és a szociális párbeszéd általánossá tételét a döntések meghozatalában. Ezek a célok nem az elsődleges jogforrásokból vezethetők le, hanem a felek akaratára vezethető vissza. Ez az akaratnyilatkozat az Európai Bíróság jogfejlesztő gyakorlatában teljesedett ki, különösen a nemek közötti megkülönböztetés tilalma, jobb munkakörülmények teremtése, szociális biztonsági rendszerek koordinációja, munkahelyi egészség- és biztonságvédelem területén.

A fejlődés második szakaszában már hatékonyabb eszközöket foganatosítottak, míg az első szakaszban inkább technikai szabályozás volt a jellemző. Az 1980-as évek elején a Közösségben számtalan puha jogi szabályozás jelent meg. Ennek oka az, hogy a Bizottság minden döntéshozatal előtt megvizsgálja az alábbi kritériumokat:

²⁷ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 261-264. o.

²⁸ Lásd bővebben Gyulavári Tamás–Kardos Gábor (szerk.): *Szociális jogok az Európai Unióban – Az Európai Bíróság esetjoga*, AduPrint Kiadó, Budapest, 1999., 28-60. o.

²⁹ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 35. o.

jogalap,
arányosság,
szubszidiaritás.

A szociálpolitika egy olyan terület volt, ahol nem állt rendelkezésre a jogalap, sem a Római Szerződés 95., 302., 65-68. cikke alapján. Így a szociálpolitikai kérdésekben csak *soft law* jogalkotásnak volt helye, mely kötelező erővel nem rendelkező ajánlás, állásfoglalás, vélemény kibocsátását jelentette. Az Európai Bíróság ugyanakkor a *Grimaldi vs. Fonds des Maladies Professionnelles* esetben (222/88 ECR 4407)³⁰ kijelentette, hogy a nemzeti bíróságok kötelesek az ajánlások szövegét is figyelembe venni és értelmezni az ítélethozatalnál. Ez különösen akkor érvényesül, ha az ajánlás kisegítő szerepet játszik a közösségi jogalkotásban. A puha jogi szabályozás keretében az 1980-as évek elején javaslatok és határozatok születtek a munkaidő csökkentéséről, a részmunkaidőről, a rugalmas nyugdíjazásról stb., abból a célból, hogy az atipikus munkavégzési formák bevezetésével a munkaerőpiacot rugalmasabbá tegyék, s ebből kifolyólag a leszakadt rétegeknek lehetőséget adjanak a felzárkózásra.

A puha jogi szabályozás mellett azonban megjelent az irányelvekben történő, kötelező erejű szabályozás is az egyenlő bánásmód területén, mint a szociálpolitika kiemelt területe a migráns munkások szociális védelme és a munkaerő-piac fejlesztése mellett:

A Tanács 75/117/EGK irányelve a tagállamoknak a férfiak és a nők egyenlő bérezése elvének alkalmazására vonatkozó jogszabályinak közelítéséről,

A Tanács 76/207/EGK irányelve a férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a munkához, a szakképzéshez, a szakmai előmenetelhez jutás, valamint a munkafeltételek terén érvényesített végrehajtásáról,

A Tanács 86/613/EGK irányelve az önfoglalkoztató minőségben – ideértve a mezőgazdaságot is – tevékenykedő férfiak és nők közötti egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról, és az önfoglalkoztató nők terhesség és anyaság alatti védelméről.³¹

A Közösség szociálpolitikájának harmadik fejlődési szakasza (1986-1992)

Az 1980-as évek *szociális tér* gondolata indította el a szociális gondolkodás harmadik fejlődési szakaszát. Az *espace sociale* Mitterand elnöktől származik, s

³⁰ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 37. o.

³¹ Az ehhez kapcsolódó bírósági gyakorlatot lásd Gyulavári Tamás–Kardos Gábor (szerk.): *i. m.* 63-145. o.

ez a gondolat határozta meg a Bizottság akkori francia elnökének, Jacques Delors tevékenységét. Ebben a felfogásban vált a szociálpolitika a gazdasági és monetáris politikával egyenrangúvá, mivel azt ez utóbbi kettő erősítőjének tartották. Delors célja közösségi szintű szociális párbeszéd életre hívása volt. A párbeszéd megteremtésében, az érdekképviselői szervek döntéshozatalban való aktív részvételében látta a szociális problémák megoldásának a kulcsát.³² Ugyanakkor az 1985-ben Val-Duchesse-be összehívott konzultáció nem vezetett lényegesebb eredményre.

Ezt az időszakot két dokumentum keletkezése fémjelzi: az Egységes Európai Okmány és a Közösségi Karta a munkavállalók alapvető szociális jogairól.

A) Az Egységes Európai Okmány

Az Okmány 1987. februárban lépett hatályba, célja az alapító szerződések revíziója volt. Preambulumában utalt ugyan az Európai Szociális Kartára, ettől azonban még az nem vált a közösségi jog részévé. Az Okmány tette lehetővé, hogy a belső piac működésével és a munkakörülmények fejlesztésével összefüggő nemzeti szabályozások közelítéséről minősített többséggel lehessen döntést hozni. Ez egy újabb lépcső a szociális jogalkotás területén, mivel itt már közelítésről, azaz harmonizációról van szó és nem koordinációról. A harmonizáció eszköze, kizárólag a munkahelyi egészség- és biztonságvédelem területén az irányelvi szintű szabályozás: A Tanács 1991. június 25-i 91/383/EK irányelve a határozott időtartamra vagy alkalmasszerűen (munkaerő-kölcsönzés keretében) foglalkoztatott munkavállalók munkahelyi biztonsága és egészségügyi körülményei javításának ösztönzésére irányuló intézkedések kiegészítéséről.

Az Okmány előírta, hogy a tagállamok a közösségi jogot csak szociális minimumnak tekintsek, és a szociális jogot belső jogrendszerükben fejlesszék tovább, valamint az Okmány hangsúlyozza az európai szintű szociális párbeszéd szerepét. A gazdasági kohézió mellett fontos szerepet kap a szociális kohézió gondolata, mely utóbbi nem a nemzeti politikák harmonizációját jelentette, hanem az elmaradt területek gazdasági fejlődését (Görögország, Spanyolország, Portugália). A szociális kohéziót az Európai Szociális Alap, az Európai Regionális Fejlesztési Alap és az Európai Mezőgazdasági Támogatási és Garancia Alap közötti koordináció javításával kívánták támogatni.

B) Közösségi Karta a munkavállalók alapvető szociális jogairól

A Karta megszületése a tagállamokban begyűrűződő szociális problémákkal magyarázható. Legelőször a Gazdasági és Szociális Bizottság volt az, mely fel-

³² Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 38-39. o.

hívta a figyelmet az alapvető szociális jogok kérdésére, miután a Bizottsággal 1988. novemberében tartottak közös megbeszélést egy szociális minimumot tartalmazó katalógusról. 1989. február 22-ei ülésén a Gazdasági és Szociális Bizottság felvázolt egy jogi katalógust. A vázlat készítése során több kérdés merült fel. Egyrészt továbbra is fenntartották a szubszidiaritás elvét, melyből következik, hogy az érvényesülés garantálása csorbát szenved. Másrészt kérdéses volt, hogy a közösségi normákat a tagállami ellátások minimumához vagy maximumához igazítsák-e. Több tagállam tartott szociális rendszere visszafejlesztésétől a harmonizáció érdekében, illetve az alacsonyabb színvonalú tagállamok versenyhelyeztetbe kerülésétől.³³

Mivel az Európai Szociális Karta, habár jogi katalógus, de nem bírt kiényszerítő erővel, szükségessé vált egy másik katalógus elkészítése. A Bizottság 1989. október 2-án nyilvánosságra hozta a katalógus második tervezetét, majd egyeztetettek az érdekvédelmi szervezetekkel és Nagy-Britannia kivételével 1989 decemberében a Strasbourgi Találkozón elfogadták a dokumentumot. A Karta 12 fejezetben az alábbiak szerint csoportosítja a szociális jogokat:

- szabad mozgás,
- foglalkoztatás, bérezés,
- élet- és munkakörülmények javítása,
- szociális védelem,
- a társulás és a kollektív szerződés szabadsága,
- szakképzés,
- férfiak és nők közötti egyenlő bánásmód,
- a munkavállaló joga a tájékoztatásra, konzultációra, észrevételre,
- munkahelyi egészség- és biztonságvédelem,
- gyermekek és fiatalok védelme,
- időskorúak,
- fogyatékosok.³⁴

A britek szerint a Karta tönkretette volna a munkaerőpiaci stratégiájukat, melyben a központi szerepet a dereguláció kapta. E szerint a munkaerőpiaccal kapcsolatos szabályozást mindenképpen csökkenteni szükséges, és az tagállami hatáskörben kell, hogy maradjon.³⁵ A brit elutasítás miatt a Karta nem rendelkezik kötelező erővel, ünnepélyes deklaráció csupán, mégis az Európai Bíróság megalkotásától fogva felhasználta, mint az interpretáció eszközt.

³³ Gyulavári Tamás–Kardos Gábor (szerk.): *i. m.* 14-15. o.

³⁴ Bria Bercusson: *The European Community's Charter of Fundamental Social Rights of Workers, The Modern Law Review*, Vol. 53. 624-642. o.

³⁵ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 45. o.

A Közösség szociálpolitikájának negyedik fejlődési szakasza (1992-napjainkig)

A) A szociális jog „rendkívüli állapotától” Amszterdamig

A Karta elfogadásának évében az Európa Tanács deklarálta a Szociális Jogok Európai Kartáját, melyben a csatlakozó országok vállalták, hogy garantálják a munkavállalók, nők, fogyatékosok, idősek és gyermekek jogainak biztosítását. Ennek a dokumentumnak a továbbfejlesztett változata a Szociálpolitikai Jegyzőkönyv, melyet Szociális Protokollként is említenek, s amely a Maastrichti Szerződés mellékletét képezte 1993-ban. A Protokollhoz a britek csak később csatlakoztak, míg a Kartához való csatlakozást alapján véve elutasították.³⁶ Szintén a Maastrichti Szerződés részét képezte a „Megállapodás a tagállamok és az Európai Közösségek közötti szociálpolitikáról” (Agreement on Social Policy). Ennek megfelelően Maastricht esetében, ha szociálpolitikáról beszélünk, három dokumentumot értünk mögötte:

az EU-ról szóló szerződést,
14. számú Jegyzőkönyvet, és a
Szociálpolitikai Megállapodást.

A szociálpolitika fejlődése szempontjából az utóbbi két dokumentum a legfontosabb. A Szociálpolitikai Jegyzőkönyv és Megállapodás a Római Szerződés részét képezi. Ezért többségi álláspont szerint mindkét dokumentum a közösségi elsődleges jog részét képezi. Ugyanakkor a két dokumentum csak 11 tagállamra terjed ki. Ezt nevezzük a *közösségi szociális jog kettős jogi keretének*.³⁷ A kettős jogi keretet egyrészt a Római Szerződés szociálpolitikai rendelkezései, illetve az azok alapján alkotott jogszabályok jelentik, másrészt a Szociálpolitikai Jegyzőkönyv és Szociálpolitikai Megállapodás és az ezek alapján elfogadott rendelkezések. Azáltal, hogy a dokumentumok a közösségi jogba tartoznak, a végrehajtásuk és kikényszerítésük is könnyebbé vált.³⁸

A tényleges szociális jogi rendelkezések a Szociálpolitikai Megállapodás szövegében találhatóak. A célkitűzések jelentősen különböznek az EK korábbi céljaitól:

foglalkoztatás előmozdítása,
élet- és munkafeltételek javítása,
szociális védelem,

³⁶ Kovács János: *Társadalompolitika-Szociálpolitika*, Agroinform, Budapest, 2006, 59. o.

³⁷ Sipos Katalin: Az Európai Unió szociálpolitikája. Szociális jogok Maastricht előtt és után. *Acta Humana* 22-23. 116. o.

³⁸ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 50-52. o.

szociális párbeszéd,
magas és tartós foglalkoztatási színvonal,
férfiak és nők közötti esélyegyenlőség.³⁹

A közösségi szociális jog kettőssége 1997-ig, az Amszterdami Szerződésig állt fenn, amint megelőzően Tony Blair kijelentette, hogy Nagy- Britannia aláírja a Szociálpolitikai Jegyzőkönyvet.

A fejlődés további állomása Delors Fehér könyve a foglalkoztatásról 1993-ban, a munkanélküliség leküzdésére. Annak közösségi szintű eszközeit kutatta, a lehetséges kitörési lehetőségeket.⁴⁰

A Bizottság 1993-ban dolgozta ki a közösségi szintű szociálpolitika további átalakításáról szóló Zöld könyvet,⁴¹ valamint 1994-ben a Fehér könyvet. Ez utóbbi szociálpolitikai cselekvési programot tartalmazott. Mindehhez kapcsolódnak még az Esseni prioritások⁴² a szakképzés fejlesztésére, a foglalkoztatás intenzitásának növelésére, a foglalkoztatáspolitikai eszközök hatékonyságának növelésére, hátrányos helyzetű rétegek felemelésére. Ezek a prioritások segítettek elő, hogy a Bizottság évente jelentést készítsen a munkaerő-piaci folyamatokról. A jelentésekből azonban kiderül, hogy nem sikerült a közös fejlesztési irány kijelölése, mert a tagországi politikák dominálnak a szociálpolitika kialakításában.⁴³

Az Amszterdami Szerződés (1997. június) módosította a Római Szerződést, és a foglalkoztatáspolitikát első számú prioritásként kezelte. Vezérleve az emberi jogok feltétlen tisztelete volt.⁴⁴ A legfontosabb módosítások szociálpolitikai szempontból az alábbiak:

magas szintű foglalkoztatás előírása (high level of employment),
a versenyképesség magas fokának elérése (high degree of competitiveness),
tagállami foglalkoztatáspolitikákat koordinálni kell összehangolt foglalkoztatási stratégia érdekében,
foglalkoztatási és Munkaerőpiaci Bizottság felállítása és szerepének kijelölése,

³⁹ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 53. o.

⁴⁰ A Fehér könyv elkülönítette a munkanélküliség három fajtáját: ciklikus, strukturális, technológiai munkanélküliség. Kitörési lehetőségek: befektetés az oktatás és továbbképzés terén, rugalmas munkaerő-piac, decentralizáció, átfogó foglalkoztatási stratégia, betanított és fizikai munka foglalkoztatási költségeinek csökkentése.

⁴¹ Green Paper – European Social Policy, Communication of 17 November 1993 COM(93)551

⁴² Az Európai Tanács fogadta el 1994. december 9-10-én.

⁴³ Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 62-63. o.

⁴⁴ Lásd bővebben Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 64-69. o.

a Tanács minden évben elemzi a Közösségen belüli foglalkoztatási helyzetet és erről határozatot fogad el a Tanács és a Bizottság közös éves jelentése alapján,⁴⁵

az egykori szociálpolitika fejezet számozása megváltozott: 117-120. cikkek 136- 143. cikkekre kerültek átszámozásra. A 136. cikk közvetlenül utal az Európai Szociális Kartára, valamint a Közösségi Kartára, anélkül, hogy ezen dokumentumokat kötelező erővel ruházná fel. A 137.cikk a Tanács számára előírja, hogy minősített többséget igénylő ügyben együttdöntési eljárás keretében határozzon, valamint ennek érdekében a Tanács intézkedéseket fogantathat. A 141. cikk szövegezése szerint mind a nők mind a férfiak foglalkoztatásának eddigi akadályait el kell hárítani. Bekerült ebbe a cikkbe az egyenlő értékű munka⁴⁶ fogalma, mintegy a korábbi joggyakorlatot jóváhagyva.⁴⁷

Ennek eredményeképpen az Amszterdami Szerződésbe került a VIa. Cím (hatályos szövegben VIII. cím), mely a foglalkoztatáspolitikával, a tagállami foglalkoztatáspolitikák összehangolásával foglalkozott kizárólag.

A következő fejlődési állomást a Luxemburgi, Cardiffi, Berliini és Kölni csúcs jelentette. Nyilvánvalóvá vált, hogy a Közösségben jelentkező munkanélküliség foglalkoztatási stratégiát követel meg a tagállamoktól. Így az 1990-es éves második felében a Közösségi Szociálpolitika motorja a munkanélküliség leküzdése volt. 1997-ben a Luxemburgi csúcson fogadták el az Európai Tanács foglalkoztatási stratégiáját, melynek két fő aspektusa:

- a gazdasági növekedés önmagában nem oldja meg a szociális, munkaerőpiaci egyenlőtlenségeket és feszültségeket,
- a foglalkoztatáspolitikát a korábbiaknál sokkal célirányosabban kell támogatni.

A Tanács koordináció révén kívánja végrehajtani a stratégiát, melynek fő jellemzője, hogy a Tanács adott évre elfogadja a foglalkoztatási irányvonalakat, amelyeket a nemzeti politikák beépítenek a rendszerükbe.⁴⁸

⁴⁵ Ez utóbbi foglalkoztatásról szóló helyzetjelentés ábráját lásd bővebben in: Gyulavári Tamás–Könczei György: *i. m.* 67. o.

⁴⁶ Egyenlő értékű munka meghatározására az „egyenlő munkáért egyenlő bér elvének” bevezetése és annak alkalmazása miatt volt szükség.

⁴⁷ A Római Szerződés Amszterdami Szerződés utáni eredeti számozás és az új hatályos szabályozás összevetése.

⁴⁸ Luxemburgi Elnökségi Összefoglaló 1998. in: Gyulavári Tamás–Kardos Gábor (szerk.): *Szociális Jogok az Európai Unióban, Integrációs Stratégiai Műhelytanulmányok*, 153-166. o. Az 1998. évi foglalkoztatási irányvonalak: foglalkoztathatóság javítása, a vállalkozóvá válás ösztönzése, az alkalmazkodóképesség fejlesztése, az esélyegyenlőség javítása a munkaerőpiacon.

A cardiffi csúcson 1998 júniusában értékelték a foglalkoztatási irányelvek alapján készített nemzeti akcióterveket.⁴⁹

A nemzeti akciótervek jöllehet általánosak voltak, mégis nyilvánvalóvá vált, hogy a tagállamok összefogása nélkül a munkanélküliségi ráta nem csökkenthető. Ennek megfelelően a tagállamok kormányfői az Európa Tanács 1999. februári ülésén fogadták el az 1999. évre javasolt foglalkoztatási irányvonalakat.⁵⁰

A berlini csúcs elfogadta a Strukturális Alapok reformjának alapelveit a 2000-2006-os tervezési időszakra.⁵¹

A kölni csúcson elfogadta az Európai Tanács 1999 júniusában az Európai Foglalkoztatási Paktumot, mely az alábbi három pillérre épít:

gazdaságpolitikai koordináció és bérfejlesztés makrogazdasági párbeszéd segítségével,

koordinált foglalkoztatási stratégia továbbfejlesztése és hatékony végrehajtása,

strukturális reformok folytatása és megerősítése a versenyképesség növelése útján.⁵²

A negyedik fejlődési szakaszban több fontosabb irányelv is született a szociálpolitika terén, mindenekelőtt az egyenlő bánásmód megteremtése érdekében:

A Tanács 96/34/EK irányelve az UNICE. CEEP és az ETUC által kötött, a szülői szabadságról szóló keret-megállapodásról,

A Tanács 97/80/EK irányelve a bizonyítási teher megfordításáról a nem alapján történő diszkrimináció esetén,

A Tanács 94/33/EK irányelve a fiatalok munkahelyi védelméről,

A Tanács 97/81/EK irányelve az ETUC, az UNICE és a CEEP által a rész-munkaidős foglalkoztatásról kötött keret-megállapodásról,

A Tanács 97/81/EK irányelve az ETUC, az UNICE és a CEEP által a határozott ideig tartó munkavégzéssel kapcsolatos keret-megállapodásról,

A Tanács 2000/43/EK irányelve a faji és etnikai hovatartozástól független, egyenlő bánásmód biztosításáról,

A Tanács 2000/78/EK irányelve általános keret létrehozásáról az egyenlő bánásmód biztosítására a foglalkoztatás és a munkavállalás területén.⁵³

⁴⁹ Lásd bővebben Nagy Katalin: *Foglalkoztatáspolitikai az EU-ban*, Kézirat, Budapest, 1999, 2. o.

⁵⁰ Guidelines for Member States Employment Policies 1999. Communication from the Commission, COM(1998)574 final. A korábbi irányvonalak kiegészültek. Például a foglalkoztathatóság pillére kiegészült a tanulási nehézségekkel küzdő fiatalok körével.

⁵¹ Gyulavári Tamás-Könczei György: *i. m.* 79. o.

⁵² *Uo.*

B) Egy külön terület – a munkavállalók jogainak védelme

A munkavállalók jogainak védelme a Közösség formálódásától megkezdődött. Hiszen már a Párizsi Szerződés is tartalmazott szociálpolitikai rendelkezéseket a csoportos létszámcsökkentés következményeinek elhárítására. Azonban csak az 1970-es években bővültek a munkavállalók jogai az EK tagállamaiban. A folyamat kezdetét a Szociális Akcióprogram jelentette 1974-ben, melynek eredményeként tíz irányelv is született az alábbi kérdésekben:

A Tanács 75/129/EGK irányelve a munkavállalók jogainak védelméről tömeges létszámleépítés esetén,

A Tanács 80/987/EGK irányelve a munkaadó fizetésektelensége esetén a munkavállalók jogainak védelméről,

A Tanács 77/187/EGK irányelve a munkavállalók jogainak védelméről vállalat-átruházás esetén (módosította 98/50/EK irányelv),

A Tanács 94/33/EGK irányelve a dolgozó fiatalok védelméről,

A Tanács 94/45/EGK irányelve a munkaidő átszervezése tárgyában,

A Tanács 91/533/EGK irányelve a munkavállaló tájékoztatási kötelezettségéről stb.

Az irányelvekre épülő esetjog azonban csak a tömeges elbocsátáshoz, vállalat-átruházáshoz és a munkáltató fizetésektelenségéhez kapcsolódik, mely az idő rövidségével magyarázható.⁵⁴

C) Napjaink tendenciái a szociálpolitika területén

Napjainkban az Európai Unión belül új foglalkoztatási szemlélet alakult ki, amelyben a szakszervezeti konföderáció bevonására kötelezte magát a Közösség a munkanélküliség elleni küzdelemben, ennek keretében az egyén kerül a középpontba és a képességen nyugvó munkaerő-felvétel politikára helyeződik a hangsúly. A nemek közötti egyenlő bánásmód mellett megjelentek az esélyegyenlőségért sikra szálló társadalmi csoportok (fogyatékosok, migráns munkavállalók, nő fogyatékosok stb.). A hátrányos rétegek tekintetében új EU foglalkoztatási stratégia magában foglalja a következőket:

megelőzés, aktív korai beavatkozás,

megfelelő munkavégzési képességek kialakítása,

környezet átalakítása,

munkafeladatok áttervezése.⁵⁵

⁵³ Az ehhez kapcsolódó jogesetek lásd Kiss György: *Az Európai Unió munkajoga*, Osiris, 2001 és Gyulavári-Kiss-Bankó-Berke: *Válogatás az Európai Bíróság munkajogi ítéleteiből, Egyenlő bánásmód elve*, KJK-KERSZÖV, Budapest, 2003

⁵⁴ A kapcsolódó jogeseteket lásd Gyulavári Tamás-Kardos Gábor (szerk.): *i. m.* 147-210. o.

Cél olyan referenciakeret adása a tagállamoknak, melyek alkalmasak a tagállamok akciói számára a foglalkoztatási stratégiák célkitűzéseinek eléréséhez, továbbá olyan kérdések kialakítása, amelyek a Bizottság Foglalkoztatási Irányelvének végrehajtásával kapcsolatban figyelembe kell venni.

Az 1990-es évektől kezdve napjainkig szemléletváltás történt a szociálpolitikában olyan nagy szerepet játszó munkaerőpiaci kérdésekben, amelynek során a hangsúly a passzív munkaerőpiaci rendelkezésekről áthelyeződött az aktív megoldásokra minden foglalkoztatási nehézséggel küzdő csoport tekintetében. Ez lényegében azt jelenti, hogy a munkanélküli, illetve a rokkantsági segélyezési rendszer kizárólagos használata helyett nagyobb hangsúlyt fektetnek az aktív munkalehetőségek hozzáférhetővé tételére. A cél minél több munkavállaló munkaerőpiacra történő integrálása, mely az esélyegyenlőség megteremtésére szolgál, továbbá a segélyezési rendszer túlterheltségének megakadályozása.⁵⁶ Ez a trend azonban nem valósul meg problémák nélkül. Több országban, így Írországban és az Egyesült Királyságban igyekeztek ezt a közösségi akaratot a jóléti források megóvására használni és sok hátrányos helyzetű embert akarata ellenére kényszerítettek munkavállalásra.

Mivel azonban a hátrányos helyzetűek munkaerőpiacon való elhelyezkedése nem tekinthető hosszú távúnak, így ők inkább választják a segélyhez kötöttséget. Ez tapasztalható Spanyolországban és Belgiumban. A foglalkoztatáspolitikai gyakorlati megvalósulása gyakran megoszlik hivatalok és kormányzati szervek között, mely gyenge együttműködéshez vezet és korántsem nevezhető konzekvensnek. Másfelől az aktív és passzív eszközök közötti különbségtétel nem teljesen egyértelmű. Ez tapasztalható például a védett műhelyek megítélésében. A szociálpolitika tehát új kihívások előtt áll, a társadalmi leszakadásokat kell kezelnie, a foglalkoztatás helyzetén továbbra is javítani kell, s minél több kérdés ezen területen emberi jogi kérdésként kerül megítélésre.

Zárszó

A szociális jog kettős természetű, azaz bizonyos területek jogharmonizációs kötelezettség alá esnek, jogalkotási tevékenységre van szükség, más területeken viszont tagállami hatáskörben oldódnak meg a szociális problémák, ott folynak le a szakmai viták. A harmonizáció ellen ható tényezők közé tartoznak a tagállamok szociális rendszerei közötti jelentős eltérések, az eltérő hagyományok, a

⁵⁵ A fogyatékos emberek az EU-ba mennek, Mozgáskorlátozottak Egyesületének Országos Szervezete, MEOSZ-Hungary, Budapest, 2003

⁵⁶ Borbély Szilvia: Újra munkában! Magyar Szakszervezetek Európai Integrációs Bizottsága, Budapest, 2002, 22. o.

belpolitikai vonatkozások és a finanszírozási kérdések. Ez a kettősség a magyar adaptálódásnál is megfigyelhető. A közösség elsődleges jogát jelentő alapszerződések és a másodlagos jog részét képező irányelvek, az esetjog mellett a közösségi szociális jog inkább nemzeti jellegű. A foglalkoztatáspolitikai koordinálása, a munkanélküliség elleni harc és a munkavállalók jogainak lefektetése és védelme (Európai Szociális Karta, Közösségi Karta) megkövetelte az egységes fellépést. A dolgozat egy fejlődési ívet mutatott meg, mely a kiemelt területekre vonatkozó közösségi szemléletet és joganyagot ismertette.

Summary

The aim of the writing is to present the Social Policy in the EU by using the provisions of the primary and secondary legislation. The author followed the method of Tamás GYULAVÁRI and György KÖNCZEI, according to which the development of the social policy is divided into four periods:

Period I. 1957-1972 (European Social Charter)

Period II. 1972-1986

Period III. 1986-1992 ("espace social" European Single Act, Charter on the fundamental social rights of workers)

Period IV 1992 – (the two faced nature of the Social Policy till the Treaty of Amsterdam, Social Policy after Amsterdam)

The writing does not dare to present the case law regarding this field. It is important to lay down, because of the lack of any provisional basis in the Treaty of Rome; at the beginning it was not possible to create regulations within the primary and secondary legislation. That is why the legislation needed much consideration during the decades. This consideration included the interests of the member states. However, the social policy is a field where coordination is needed instead of harmonization, mainly because of the principle of subsidiary. Though, there are problems, like the unemployment, disadvantaged groups, and exploitation of employees, which make the harmonization necessary in these areas.

The essay also deals with the new tendencies in the social policy nowadays. These are mainly: prevention in time; rehabilitation; adjustment of the environment and the work tasks.

A KOHÉZIÓS RENDELETEK ÉS AZ EURÓPAI UNIÓ REGIONÁLIS POLITIKÁJA 2007-2013 KÖZÖTT

JUHÁSZ ÁGNES*

Bevezetés

Az Európai Unió 2004-es kibővülésével a kohéziós és regionális politika egy egészen új szakaszába lépett. A 2000-2006-os tervezési időszakra vonatkozóan megállapított irányszámok is módosultak, 2004-2006 között több rendelet is született a támogatások összegének módosításáról az új tagállamokat tekintve.

A támogatáspolitikai szempontjából mindig is hatalmas jelentősége volt a közös költségvetésnek, illetve annak elfogadásának, ám a 2006-os költségvetéssel kapcsolatosan parázs viták csaptak fel, amelyek jelentősen késleltették az új költségvetés elfogadását. Már-már úgy tűnt, hogy az Európai Unió fennállásának mélypontját éli meg, amikor még hónapok elteltével sem sikerült megegyezésre jutni a közösségi büdzsét illetően. A helyzetet tovább súlyosbította az a tény, hogy amíg nem kerül elfogadásra a közös költségvetés, addig nincs lehetőség a kohéziós politika irányszámainak megállapítására sem.

A hosszas vitákat azonban megegyezés követte, és végül néhány kompromisszum megkötését követően – sor került a közös költségvetés elfogadására. Az új költségvetés a 2007-2013-as időszakra vetítve minden idők legjelentősebb összegét irányozza elő a kohéziós politikában. A különböző beruházásokra az Európai Unió mintegy 308 milliárd eurót¹ biztosít, melyek célja leginkább a regionális növekedési programok és a munkahelyteremtés ösztönzése.

Szemben a 2000-2006-os időszakkal, a kohéziós politikában sokkal hangsúlyosabb szerepet kap a munkahelyteremtés. Az újonnan csatlakozott államokban fennálló magas munkanélküliségi ráta indokolta, hogy a Közösség nagyobb odafigyelést tanúsítson. Egyszerűsödik ugyanakkor a regionális politika működése: a programozási folyamat lépései csökkenni, a tagállamokat és a régiókat tekintve pedig megnövekszik a felelősség mértéke. Az alapok felhasználása terén az átláthatóság (transzparencia) elve alkalmazásának szerepe is felértékelődik.

* DR. JUHÁSZ ÁGNES

Doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Európai Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ 2004-es áron számítva.

A 2006-os év folyamán, az év júliusában került sor a kohéziós politika „reformjára”, amikor a Tanács és az Európai Parlament egy öt rendeletről álló programcsomagot fogadott el. Az általános rendelet, vagyis a Tanács 1083/2006/EK rendelete az Európai Regionális Fejlesztési Alapról, az Európai Szociális Alapra és a Kohéziós Alapra vonatkozó általános rendelkezések megállapításáról² a 2007-2013-as időszak valamennyi kohéziós eszközére, vagyis az Európai Regionális Fejlesztési Alapra (ERFA), az Európai Szociális Alapra (ESZA) és a Kohéziós Alapra vonatkozóan tartalmaz rendelkezéseket, meghatározván a végrehajtás során alkalmazandó közös elveket, eljárási szabályokat.

Az általános rendelet mellett külön-külön rendelet foglalkozik az egyes eszközök feladatainak, támogatási körének meghatározásával:

az Európai Parlament és a Tanács 1080/2006/EK rendelete az Európai Regionális Fejlesztési Alapról és az 1783/1999/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban ERFA rendelet)³,

az Európai Parlament és a Tanács 1081/2006/EK rendelete az Európai Szociális Alapról és az 1784/1999/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban ESZA rendelet)⁴,

a Tanács 1084/2006/EK rendelete a Kohéziós Alap létrehozásáról és az 1164/94/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről⁵

Az ötödik rendelet, az Európai Parlament és a Tanács 1082/2006/EK rendelete az európai területi együttműködési csoportosulásokról (a továbbiakban az angol rövidítésből EGTC rendelet)⁶ egy új intézményt vezet be, amely gyakorlatilag a határon átnyúló együttműködéseket szolgáló INTERREG III közösségi kezdeményezést váltja fel, célja, hogy a transznacionális és interregionális együttműködések a jelenleginél is hatékonyabbá váljanak.

Az előbb felsorolt öt rendelet a kohéziós politika jelentős átforgatását jelenti, vagyis nemcsak a célkitűzések, hanem azokkal összefüggésben a Strukturális Alapok rendszere is megváltozik. A 2000-2006 közötti időszakban, a strukturális politikában összesen nyolc olyan célkitűzés szerepelt, amelyet a négy Strukturális Alap, vagyis az Európai Regionális Fejlesztési Alap (ERFA), Európai Szociális Alap (ESZA), Európai Mezőgazdasági Orientációs és Garanciaalap (EMOGA) Garancia Részlege és a Halászati Orientáció Pénzügyi Eszköze (HOPE) finanszírozott. Ezekhez csatlakozott a támogatásokban a Kohéziós

² HL L 210., 2006.7.31., 25. o.

³ HL L 210., 2006.7.31., 1. o.

⁴ HL L 210., 2006.7.31., 12. o.

⁵ HL L 210., 2006.7.31., 79. o.

⁶ HL L 210., 2006.7.31., 19. o.

Alap és a vidékfejlesztési beruházásokat tekintve az EMOGA Orientációs Részlege, ezzel hatra növelve a rendelkezésre álló pénzügyi eszközök számát.

A 2000-2006-os időszakban létező kilenc célkitűzést és az azokat támogató pénzügyi eszközök megoszlását a következő táblázat mutatja:

<i>Célkitűzés</i>	<i>Pénzügyi eszköz</i>
1. célkitűzés (az elmaradott régiók felzárkóztatása)	ERFA, ESZA, EMOGA Garancia Részleg, HOPE
2. célkitűzés (a gazdasági és szociális átalakulás elősegítése)	ERFA, ESZA
3. célkitűzés (képzési rendszerek modernizálása és a foglalkoztatás elősegítése)	ESZA
Interreg III	ERFA
Urban II	ERFA
Leader +	EMOGA Garancia Részleg
Equal	ESZA
vidékfejlesztés	EMOGA Orientációs Részleg
közlekedés- és környezetvédelem	Kohéziós Alap

A regionális politika fent ismertetett szerkezete azonban 2007. január 1-jétől, jelentős mértékben megváltozik, hiszen kilenc célkitűzés helyet az új kohéziós politikát ismertető dokumentumokban csupán három (a „konvergencia”, a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás”, valamint az „európai területi együttműködés”) jelenik meg.

A hat pénzügyi eszköz száma háromra csökken: ezentúl már csak az Európai Regionális Fejlesztési Alap, az Európai Szociális Alap és a Kohéziós Alap szolgál a kohéziós politika célkitűzéseinek finanszírozására. A Strukturális Alapok imént ismertetett átalakítását már a Közös Agrárpolitika (KAP) 2003-as reformja is előrevetítette, amikor nyilvánvalóvá tette, hogy szerkezetileg átalakítja az agrár- és vidékfejlesztési finanszírozás rendszerét. Az eddig két részleggel (az Orientációs és Garancia Részleggel) működő Európai Mezőgazdasági Orientációs és Garancia Alapot felváltva létrejön az Európai Mezőgazdasági Garanciaalap (EMGA), a rurális térségek támogatására pedig a Tanács 1290/2005/EK rendeletével⁷ létrehozott Európai Mezőgazdasági Vidékfejlesztési Alap (EMVA). A Halászati Orientáció Pénzügyi Eszköze helyére az egységes

⁷ HL L 277., 2005.10.21., 1. o.

finanszírozást lehetővé tevő, a Tanács 1198/2006/EK rendeletével létrehozott⁸ Európai Halászati Alap (EHA) lép.

Az új, 2007-2013-as tervezési időszakban a szubszidiaritás elve, vagyis az Unió és a tagállamok közötti irányítás megosztottsága továbbra is a kohéziós politika egyik alapkövét képezi, de a rendelet új szabályokat tartalmaz a programozásra, a pénzügyi irányításra, az ellenőrzésre és a monitoringra is. Összességében egyszerűbbé és arányosabbá válik a támogatási rendszer, ugyanakkor a reform nyomán bizonyos centralizációs folyamat is megindul a Strukturális Alapok és a Kohéziós Alap kezelésével kapcsolatban.

A kohéziós politika jogi szabályozása

A kohéziós politikára vonatkozó alapvető szabályokat az EK-Szerződés 158-162. cikkei, a „Gazdasági és társadalmi kohézió” cím alatt szabályozzák. A 158. cikk kimondja, hogy a Közösség *„a különböző régiók fejlettségi szintje közötti egyenlőtlenségek és a legkedvezőtlenebb helyzetű régiók vagy szigetek – a vidéki térségeket is beleértve – lemaradásának csökkentésére törekszik”* E célok megvalósítása érdekében hozta létre a Közösség a Strukturális Alapokat (1957-ben az Európai Szociális Alapot, 1962-ben az Európai Mezőgazdasági Orientációs és Garanciaalapot, 1975-ben az Európai Regionális Fejlesztési Alapot, majd 1993-ban a „család legfiatalabb tagjaként” a Halászati Orientáció Pénzügyi Eszközét).

A felsorolt Strukturális Alapok mellett 1993-ban, a Tanács 1714/1999/EK rendeletével⁹ sor került a Kohéziós Alap létrehozására is, amely *„hozzájárulást nyújt a környezetvédelmi, illetve a közlekedési infrastruktúra területén a transzeurópai hálózatokra vonatkozó projektekhez”*¹⁰

Az EK-Szerződés kimondja, hogy a Strukturális Alapokra és a Kohéziós Alapra vonatkozó szabályozást a Tanácsnak kell megalkotnia,¹¹ amelyben meghatározza az alapok feladatait és célkitűzéseit. A Tanács e feladatának eleget téve megalkotta az 1260/1999 rendeletét,¹² amely egészen mostanáig tartalmazta a strukturális alapokra vonatkozó átfogó szabályozást. Az Európai Regionális Fejlesztési Alapra és az Európai Szociális Alapra a Tanács és az Európai Parla-

⁸ HL L 223., 2006.8.15., 1. o.

⁹ HL L 130., 1994.5.25., 9. o.

¹⁰ EK-Szerződés 161. cikk

¹¹ A Tanács a Strukturális Alapok és a Kohéziós Alap feladatait a Bizottság javaslata alapján rendeletben határozza meg, amelyhez szükséges az Európai Parlament hozzájárulása, valamint a Gazdasági és Szociális Bizottsággal és a Régiók Bizottságával való konzultáció.

¹² HL L 161., 1999.6.26., 1. o.

ment 1783/1999¹³, 1784/1999¹⁴ számú közös rendelete vonatkozott, melyeket az újonnan elfogadott rendeletcsomag egyes rendeletei helyeztek hatályon kívül.

A kohéziós eszközökre vonatkozó általános rendelet

A 2006. július 11-én elfogadott rendelet a kohéziós eszközökre vonatkozó általános rendelkezéseket tartalmazza. A tíz új tagállam csatlakozásával a gazdasági, társadalmi egyenlőtlenségek jelentős mértékben megnövekedtek; hatalmas különbségek vannak nemcsak az egyes tagállamok, hanem egy adott tagállam régióinak fejlettségi szintjét tekintve is. (Erre kiváló például szolgál hazánk, hiszen az ország keleti és nyugati fele közötti különbségek még a különböző számszerű adatok összehasonlítása nélkül is észlelhetők.

Hasonló a helyzet ugyanakkor például Csehországban, ahol a főváros, Prága fejlettségi szintje nemcsak országosan, hanem az uniós fejlettségi szintet tekintve is kiemelkedő, hiszen 21%-kal haladja meg az uniós átlagot, és GDP-mutatója az európai régiók sorában a 29.

További példaként szolgálhat Magyarország és Csehország mellett a szlovák helyzet is, ahol a főváros, Pozsony egy főre jutó GDP-je a 2000-ben a szlovák országos átlag kétszerese, a legfejletlenebb, eperjesi kerületben mért GDP-értéknek pedig a háromszorosa volt.¹⁵ Mindezt figyelembe véve a Közösség fontosnak tartja és a 2007-2013-as időszak egyik fő célkitűzésének tekinti a konvergencia, a versenyképességet és a foglalkoztatást célzó intézkedések megerősítését.

A bővülés megnövelte nemcsak a Közösség területét, hanem a külső határok hosszát is, így még nagyobb jelentőséghez jutnak az interregionális és határokon átnyúló (transznacionális) együttműködést elősegítő intézkedések is. A rendelet preambuluma kitér ugyanakkor arra is, hogy a 2007-2013-as időszakban a Strukturális Alapok és a Kohéziós Alap működését tekintve az eddigieket meghaladóan egy sokkal hatékonyabb és erősebb összhangot kell megteremteni.

A rendelet három tárgykörben tartalmaz rendelkezéseket: meghatározza (1) azokat a célkitűzéseket, amelyekhez a három, kohéziós eszköz hozzájárul, (2) a támogatásra való jogosultság kritériumait (mind a tagállamokat, mind a régiókat tekintve), (3) a rendelkezésre álló pénzügyi források mértékét és a szétosztás kritériumait.¹⁶

¹³ HL L 213., 1999.8.13., 102. o.

¹⁴ HL L 213., 1999.8.13., 106. o.

¹⁵ Economic and Social Contexts of Slovakia's Accession to the EU – benefits and risks, Institute of Slovak and World Economy of the Slovak Academy of Sciences, Bratislava, 2002. július, 9. o.

¹⁶ Általános rendelet, 1. cikk

„A Közösség által a Szerződés 158. cikkével összhangban végrehajtott intézkedések célja a kibővített Európai Unió gazdasági és társadalmi kohéziójának erősítése, hogy ezáltal támogassa a Közösség harmonikus, kiegyensúlyozott és fenntartható fejlődését.”¹⁷ A fenti cél megvalósítása érdekében a Strukturális Alapok (jelen esetben az Európai Regionális Fejlesztési Alap és az Európai Szociális Alap), a Kohéziós Alap, valamint az Európai Beruházási Bank működnek közre. A rendelet 3. cikk (2) bekezdése a következő célkitűzéseket határozza meg: a) „konvergencia” (melyhez mindhárom kohéziós eszköz hozzájárul), b) „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” (az ERFA és az ESZA által támogatásával), c) „európai területi együttműködés” (melyhez kizárólag az ERFA járul hozzá).

a) A „konvergencia” célkitűzés keretében a strukturális alapokból azok a – vonatkozó rendelet alapján¹⁸ NUTS 2 szintre besorolt - régiók juthatnak támogatáshoz, amelyekben az egy főre jutó GDP¹⁹ nem éri el a közösségi átlag 75%-át. Ez a kritérium már ismerős lehet nekünk, hiszen a 2000-2006-os időszakban, a regionális politika 1. célkitűzésének feltétele ugyanez volt, eltérés a GDP kiszámításának alapjául vett időszakban van, valamint abban rejlik, hogy nem az EU-15, hanem az EU-25 GDP átlagát kell figyelembe venni. Mindennek alapján akár azt is mondhatjuk, hogy a korábbi 1. célkitűzés beolvad a 2007-2013-as időszak „konvergencia” elnevezésű célkitűzésébe. Ugyanezen célkitűzés finanszírozásában az Európai Regionális Fejlesztési Alap és az Európai Szociális Alap mellett a Kohéziós Alap is részt vesz. Az ebből igénybe vehető támogatásokra való jogosultság kritériuma továbbra is az, hogy a GNI²⁰ nem éri el a közösségi átlag 90%-át.

b) Az ERFA és az ESZA által támogatott „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” célkitűzés keretében azok a régiók részesülhetnek támogatásban, amelyek nem felelnek meg a „konvergencia” célkitűzés strukturális alapokhoz kapcsolódó kritériumának, és nem részesülnek átmeneti támogatásban sem. Az átmeneti támogatásban való részesülés fogalma jelen esetben némi magyarázatot igényel. Azok a tagállamok tartoznak ide, amelyek a „konvergencia” célkitűzés alapján támogatásban részesültek volna, ha a jogosultsági kritérium a korábbi időszakban is használt, az EU-15 GDP átlagának 75% maradt volna. A korábbiakban említettem, hogy ez a bizonyos 75%-os határ megmaradt, ám a

¹⁷ Ld. Uo. 3. cikk (1) bekezdés

¹⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 1059/2003/EK rendelete a statisztikai célú területi egységek nomenklatúrájának létrehozásáról, HL L 154., 2003.6.21., 1. o.

¹⁹ 2000-2002 közötti időszakra vonatkozó, a vásárlóerő-paritáson mért és a közösségi adatok alapján számított bruttó hazai termék (GDP).

²⁰ 2001-2003 közötti időszakra vonatkozó, vásárlóerő-paritáson mért és a közösségi adatok alapján számított bruttó nemzeti jövedelem (GNI).

számítás alapjául szolgáló időszak változik, valamint az EU-15 helyett az EU-25 GDP átlagát kell figyelembe venni. Ennek a módosításnak a következményeként fordul elő, hogy akad olyan tagállam, amely az így kiszámítandó átlag GDP 75%-os küszöbértéke fölé kerül, s ily módon nem felel meg a „konvergencia” célkitűzés kritériumának. Ebben az esetben azonban – a rendelet terminológiájával élve – átmeneti és egyedi alapon van mégis lehetőség a „konvergencia” célkitűzés keretében történő támogatásra. Hasonló módon támogathatók a Kohéziós Alapból azok a tagállamok, amelyek a megváltozott számítási módszernek köszönhetően, átlépték az átlag GNI 90%-t.²¹ Amennyiben tehát egy tagállam nem jut támogatáshoz a „konvergencia” célkitűzés alapján és átmeneti segélyben részesül, abban az esetben sorolható be a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” célkitűzés kedvezményezettjeinek csoportjába.

c) Az „európai területi együttműködés” célkitűzés (amelynek pénzügyi háttérét kizárólag az ERFA képezi) esetén azok belső és egyes külső szárazföldi határok mentén fekvő régiók, valamint a tengeri határok mentén fekvő, egymástól legfeljebb 150 km távolságra található valamennyi régió pályázhat, amelyek NUTS 3 szintű besorolást kaptak.

Az említett három célkitűzés keretében támogatásra jogosult régiók mellett vannak olyan területek is, amelyek úgynevezett „átmeneti támogatásban” részesülnek, vagyis átmeneti és egyedi alapon jogosultak a strukturális alapokból a „konvergencia”, illetve a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” célkitűzés alapján nyújtott támogatásokra.²²

A rendelet a célkitűzések mellett megállapítja a támogatásokra vonatkozó alapelveket is: a már korábbi tervezési időszakból jól ismert addicionalitás, programozás, és partnerség. további alapelvekkel egészül ki, amelyek vonatkoznak egyrészt a támogatások felhasználásának mikéntjére (kiegészítő jelleg, összhang, koordináció és megfelelés, területi szintű végrehajtás, arányos inter-

²¹ A rendelet Ciprus tekintetében kimondja az átmeneti segélyre való jogosultságot, mivel az 1997-1999 időszak felülvizsgált adatai alapján Ciprus a 2004-2006 közötti időszakban az 1. célkitűzés alapján támogatásra lett volna jogosult.

²² Általános rendelet, 8. cikk

(1) Azok a NUTS 2. szintű régiók, amelyek az 5. cikk (1) bekezdésének megfelelően a „konvergencia” célkitűzés alapján támogatásra jogosultak lettek volna, amennyiben a GDP támogathatósági küszöbértéke az EU-15 átlagának 75%-a maradt volna, ám megszűnt támogathatóságuk, mivel az 5. cikk (1) bekezdése szerint mért és számított, egy főre jutó nominális GDP-szintjük meg fogja haladni az EU-25 GDP-átlagának 75%-át, átmeneti és egyedi alapon jogosultak a strukturális alapokból a „konvergencia” célkitűzés alapján nyújtott támogatásra.

(2) Az 1260/1999/EK rendelet 3. cikke értelmében 2006-ban teljes mértékben az 1. célkitűzés hatálya alá tartozó NUTS 2. szintű régiók, amelyek esetében az 5. cikk (1) bekezdése szerint mért és számított, egy főre jutó nominális GDP meg fogja haladni az EU-15 GDP-átlagának 75%-át, átmeneti és egyedi alapon jogosultak a strukturális alapokból a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” célkitűzés alapján nyújtott támogatásra.

venció, megosztott irányítás, fenntartható fejlődés), valamint a támogatások kedvezményezettjeinek kezelésére (férfiak és nők közötti egyenlőség és a megkülönböztetés tilalma).

Az alapokból származó támogatások nem helyettesíthetik a nemzeti intézkedéseket, közkiadásokat, hanem azokat kiegészítve jelentenek hozzájárulást, amelyekben a tagállami célok mellett a közösségi prioritások is beépülnek. A rendelet 9. cikkének (4) bekezdése kimondja, hogy az Európai Mezőgazdasági és Vidékfejlesztési Alapból (EMVA) és az Európai Halászati Alapból (EHA), valamint az Európai Beruházási Banktól (EBB) származó támogatásoknak a rendelet hatálya alá tartozó alapokból származó támogatásokkal való összehangolásáért a Bizottság és a tagállamok együttesen felelősek. A rendeletben meghatározott célkitűzéseket egy többéves tervnek megfelelően kell megvalósítani (programozás), amely során a Bizottság és a tagállam egymással szoros együttműködésben, partnerként vesz részt.

Az általános rendelet tartalmazza – a közösségi költségvetésnek megfelelően – a kohéziós politikára elkülönített pénzüsszegek mértékét is. A 2007-2013-as tervezési időszakban rendelkezésre álló pénzügyi keret megközelítőleg 308 milliárd eurót²³, melynek 81,54%-a²⁴ a „konvergencia”, 15,95%-a²⁵ a „regionális versenyképesség és foglalkoztatottság”, 2,52%-a²⁶ pedig az „európai területi együttműködés” célkitűzés finanszírozására szolgál. A felsoroltak mellett a pénzügyi keretösszeg 0,25%-a a technikai segítségnyújtásra fordítható. Az előirányzott összegek megoszlanak a tagállamok között, s ez a megosztás nem bírálható felül: a rendelet 22. cikke kimondja a források közötti átcsoportosítás tilalmát, melynek alapján sem az alapok célkitűzéseit, sem azok alkotóelemeit tekintve nincs lehetőség az átcsoportosításra.

A kohéziós alaprendelet

1993-ban a Maastrichti Szerződés egy új, a Strukturális Alapoktól független pénzügyi eszközről rendelkezett, amelyet Kohéziós Alapnak nevezünk. Az alapot a Tanács 1994. május 16-i 1164/94/EK²⁷ rendeletével hozta létre, mely eredetileg arra szolgált, hogy a Közösség olyan tagállamait támogassa, ahol a vásár-

²³ A 2004-es árakon számítva pontosan 308 041 000 000 euró a pénzügyi források mértéke.

²⁴ 251 163 134 221 euró

²⁵ 49 127 784 318 euró

²⁶ 7 750 081 461 millió euró

²⁷ HL L 130., 1994.5.25., 9. o.

lóerő paritáson mért GNI nem éri el a közösségi átlag 90%-át,²⁸ illetve segítse ezen, a fejlettség alsóbb szintjén álló országok gazdasági és monetáris unióhoz való felzárkózását.

A Kohéziós Alap támogatta egyrészt az infrastrukturális fejlesztéseket, másrészt pedig környezetvédelmi beruházásokhoz nyújtott pénzügyi segítséget. 1999-re a Kohéziós Alapból származó támogatások mértéke már elérte a 2,6 milliárd eurót, melynek nagy része, több mint ötven százaléka a spanyol felzárkóztatást szolgálta.²⁹

Az Agenda 2000 költségvetési és reformcsomag a strukturális és kohéziós politika teljes átalakítását irányozta elő, s bár a Strukturális Alapokat tekintve történtek változások (az alapok célkitűzéseinek száma hatról háromra csökkent a koncentráltabb finanszírozás érdekében), a reform a Kohéziós Alapot a 2000-2006-os tervezési időszakban érintetlenül hagyta. Az eredeti cél azonban, amelyre a Kohéziós Alapot létrehozták, vagyis a gazdasági és monetáris unióhoz való csatlakozás elősegítése már megvalósult, hiszen Spanyolország, Portugália és Írország a GMU megindításának részese volt.

Ha az 1164/94/EK rendelet rendelkezéseit nézzük, akkor, minthogy az említett országokkal kapcsolatban az alap célját betöltötte, tehát a továbbiakban támogatás ezen államok részéről nem igényelhető; az egyetlen kedvezményezett állam Görögország maradt. A Tanács végül mégis úgy döntött, hogy amennyiben az eddig támogatott országok továbbra is megfelelnek annak a feltételnek, hogy a vásárlóerő paritáson mért GNI nem éri el a közösségi átlag 90%-át, abban az esetben lehetőség van a támogatások további igénybevételére is, hiszen bár a monetáris unióhoz való csatlakozás megtörtént, a környezetvédelem és az infrastrukturális beruházások jelentősége ugyanolyan nagy, így érdemes ezekre a továbbiakban is összegeket elkülöníteni.

2001-ben Görögország is csatlakozott az euró-zónához, de a Kohéziós Alap támogatásait a továbbiakban is élvezhette. Nagy változásokat az Unió 2004-es bővülése hozott, hiszen az újonnan csatlakozott tíz tagállam egyikében sem érte el a GNI a rendeletben meghatározott mértéket. A csatlakozást megelőzően az ISPA előcsatlakozási alapból támogatott infrastrukturális és környezetvédelmi beruházások finanszírozását a csatlakozással automatikusan a Kohéziós Alap vette át.

Az utóbbi évek változást követően egyértelművé vált a Község számára, hogy az új, 2007-2013-as tervezési időszakra új kohéziós politika is szük-

²⁸ A Kohéziós Alap felállításakor a vásárlóerő paritáson mért GNI Görögországban, Írországban, Portugáliában és Spanyolországban volt a legalacsonyabb, egyik államban sem haladta meg a közösségi átlag 90%-át.

²⁹ Spanyolország részesedése a Kohéziós Alapból 1999-ben 55,2%, míg Görögorszáé és Portugáliáé egyenlő mértékben 17,9-17,9%, Írorszáé pedig 8,9% volt.

séges és ez maga után vonja a Kohéziós Alap szabályozásának módosítását is. A 2006. július 11-én elfogadott 1084/2006/EK rendelet, vagyis az új Kohéziós Alap rendelet a korábbi szabályozást hatályon kívül helyezve új rendelkezéseket állapít meg az alap tevékenységére vonatkozóan.

A támogatások köre a 2007-2013 közötti időszakban is az infrastruktúra, pontosabban a transzeurópai közlekedési hálózatok projektjeit és a közösségi környezetvédelmi prioritásokat öleli fel. A szabályozás sajátossága, hogy a támogathatóság feltételét nem a Kohéziós Alap rendelet, hanem a kohéziós politikára vonatkozó, a korábbiakban már részletesen ismertetett általános rendelet tartalmazza. Ennek alapján a Kohéziós Alapból nyújtott támogatásokra vonatkozó jogosultság kritériuma az, hogy a GNI³⁰ nem éri el a közösségi átlag 90%-át.

A támogathatóság feltételeinél egy jelentős szigorítással találkozhatunk, amely köszönhető talán az újonnan csatlakozott tagállamok, így például hazánk „renitens”, a tanácsi ajánlást figyelmen hagyó politikájának.

A rendelet 4. cikke rendelkezik a Kohéziós Alapból származó támogatások teljes vagy részleges felfüggesztésének lehetőségéről. Abban az esetben, ha egy adott tagállamban a költségvetési hiány már túlzott mértékűt ér el,³¹ és a kiadott tanácsi ajánlást³² a tagállam részéről nem követi eredményes intézkedés, van lehetőség „az alapból az érintett tagállam részére tett kötelezettségvállalások” teljes vagy részleges felfüggesztésére. Vagyis a két, konjunktív feltétel fennállása esetén a Tanács – a Bizottság javaslatára – minősített többséggel határoz a felfüggesztésről, amely a határozat kiadását követő év január 1-jétől válik hatályossá.

Amennyiben a Tanács azt állapítja meg, hogy a kifizetések folyósításának felfüggesztését követően „az érintett tagállam megtette a szükséges kiigazító intézkedést, késedelem nélkül határoz az érintett kötelezettségvállalások felfüggesztésének megszüntetéséről.

Az imént ismertetett rendelkezés rámutat arra, hogy bár a Közösség szigorításokat vezet be annak érdekében, hogy a tagállamok az előírt feltételeket „komolyan vegyék”, betartsák, mégsem érdeke az, hogy a fejlődésnek „megállj”- t parancsolva véglegesen sor kerüljön egy-egy kötelezettségvállalás felfüggesztésére. Ez úgymond egy figyelmeztetés a tagállam felé, amennyiben nem tanúsít kellő magatartást, nem tesz semmilyen eredményes intézkedést annak érdekében, hogy a túlzott költségvetési hiányt mérsékelje. Látható viszont az is, hogy amint megtörténik a szükséges, kiigazító intézkedés, a Tanács rögtön, a

³⁰ 2001-2003 közötti időszakra vonatkozó, vásárlóerő-paritáson mért és a közösségi adatok alapján számított bruttó nemzeti jövedelem (GNI).

³¹ A költségvetési hiány túlzott mértékűt a Tanács az EK-Szerződés 104. cikk (6) bekezdésével összhangban állapítja meg.

³² A Tanács az EK-Szerződés 104. cikk (7) bekezdése értelmében ajánlást adhat ki.

rendelet terminológiájával élve „késedelem nélkül” dönt a felfüggesztés megszüntetéséről. Ez azzal magyarázható, hogy bár szükséges valamilyen szankció, a Közösségnek mégis nagyobb érdeke fűződik a fejlettségi szint alsóbb fokán álló tagállamok felzárkóztatásához, mint a fejlettségbeli különbségek állandósításához, elmélyítéséhez a kifizetések felfüggesztése által.

Az ERFA-rendelet

Az Európai Regionális Fejlesztési Alap rendeltetését már maga az EK-Szerződés is meghatározza, amikor kimondja, hogy *„az Európai Regionális Fejlesztési Alap rendeltetése, hogy elősegítse a Közösségen belüli legjelentősebb regionális egyenlőtlenségek orvoslását a fejlődésben lemaradt térségek fejlesztésében és strukturális alkalmazkodásában, valamint a hanyatló ipari térségek átalakításában való részvétel útján.”*³³

Az ERFA-rendelet preambuluma ezt megerősíti, s leírja, hogy e cél megvalósítása, vagyis a Közösségen belüli regionális egyenlőtlenségek orvoslása érdekében egyrészt hozzájárul a régiók fejlettségi szintjei közötti különbségek mérsékléséhez, másrészt pedig a leghátrányosabb helyzetű régiók lemaradása mértékének csökkentéséhez.³⁴

Szintén a preambulum egyik bekezdése (8. bekezdése) mondja ki a diszkrimináció tilalmát, pontosabban az általános rendeletben már alapvető szinten megfogalmazott „férfiak és nők közötti egyenlőség és megkülönböztetés tilalmát” az alapok végrehajtási szakaszai, így különösen és jelen rendelet keretei között szabályozva – az Európai Regionális Fejlesztési Alap által társfinanszírozott operatív programok végrehajtási szakaszai során.

A rendelet tartalmazza az alapra vonatkozó általános rendelkezéseket, megállapítja a feladatokat és a támogatások alkalmazási körét: a prioritások meghatározására az általános rendeletben meghatározott három célkitűzéssel összefüggésben került sor, így a „konvergencia” célkitűzésen belül prioritásként szerepel például a kutatás és technológiafejlesztés (K+TF), az információs társadalom fejlesztése, a környezetvédelmi beruházások támogatása, valamint a közlekedési beruházások, így transzeurópai hálózatok fejlesztése is. A „regionális versenyképesség és foglalkoztatottság” célkitűzés keretében három prioritás fogalmazódott meg: (1) innováció és tudásalapú gazdaság, (2) környezetvédelem és kockázatmegelőzés, (3) hozzáférés az általános gazdasági érdekű közlekedési és távközlési szolgáltatásokhoz. E prioritások megvalósítása során minden eset-

³³ EK-Szerződés 160. cikk

³⁴ ERFA-rendelet, preambulum 1. cikk

ben szem előtt kell tartani a fenntartható fejlődés alapelvét. Az „európai területi együttműködés” keretében elsősorban a határokon átnyúló – gazdasági, társadalmi és környezetvédelmi – tevékenységek támogatására van lehetőség, de prioritásként került meghatározásra a transznacionális együttműködés kialakítása és fejlesztése, valamint a regionális politika hatákonyságának erősítése is.

Az „európai területi együttműködés” célkitűzéssel összefüggésben sor került egy új rendelkezés, pontosabban új intézmény bevezetésére. A 2006 júliusában elfogadott programcsomag egyik rendelete lehetőséget biztosít a helyi és regionális hatóságok területi együttműködésére, amely az európai területi együttműködési csoportosulás keretében valósulhat meg. A rendelet részletes ismertetésére a későbbiekben szeretnék rátérni, de logikai megfontolásból mégis helyénvaló, hogy egy, az Európai Regionális Alappal kapcsolatos rendelkezést megemlítsék.

Az „európai területi együttműködés” célkitűzésben kiírt operatív programok megvalósítása során az ERFA-rendelet lehetőséget biztosít arra, hogy a programban résztvevő tagállamok európai területi csoportosulást hozzanak létre³⁵ és erre ruházzák át a program irányítását, mely ezáltal a program irányításának legfőbb felelőssévé válik (az irányító hatóság és a közös technikai titkárság felelőssége helyett). A csoportosulás ugyanakkor nem minden szempontból visel felelősséget, hiszen a tagállami felelősség is megmarad, mégpedig a pénzügyek terén.

Az ESZA-rendelet

Az Európai Szociális alap szabályozásának háttérét az EK-Szerződés 146-148. cikkei adják. Az alap felállítására a Római Szerződés aláírásával, 1957-ben sor került, hasonlóan az Európai Regionális Alaphoz, így természetes, hogy az EK-Szerződés külön fejezetben tartalmazza a rendelkezéseket. A 146. cikk szerint az alap *„célja a Közösségen belül a munkavállalók foglalkoztatásának megkönnyítése, földrajzi és foglalkozási mobilitásuk növelése, továbbá az ipari és a termelési rendszerben bekövetkező változásokhoz való alkalmazkodásuk megkönnyítése, különösen szakképzés és átképzés útján.*

Egészen mostanáig az Európai Szociális Alapra vonatkozó részletes szabályokat egyrészt a Strukturális Alapokra vonatkozó általános rendelet (1260/1999/EK rendelet), valamint az ESZA-rendelet (1784/1999/EK rendelet) tartalmazta.

³⁵ ERFA-rendelet, 18. cikk

2007. január 1-jétől, a 2006. július 5-én elfogadott új ESZA-rendelet határozza meg az Európai Szociális Alap támogatási körét, a támogatható kiadások típusait, valamint az EK-Szerződés 146. cikke alapján és az európai foglalkoztatási stratégiával kapcsolatban ellátandó feladatait.

A kohéziós eszközök szabályozására vonatkozó általános rendelet meghatározza a 2007-2013-as időszak új célkitűzéseit. Az ESZA a „kovergen-cia”, valamint a „regionális versenyképesség és foglalkoztatás” célkitűzésekhez kapcsolódik szervesen, a két célkitűzés keretében, a rendeletben meghatározott prioritásoknak megfelelően támogatja az ESZA a különböző tevékenységeket.

A prioritások között megtaláljuk a munkavállalók, vállalkozások és vállalkozók alkalmazkodóképességének növelését (például az egész életen át tartó tanulás támogatása által), a munkanélküliség megelőzését, a hátrányos helyzetű személyek társadalmi befogadásának erősítését és a humántőke fejlesztését. Mindemellett az ESZA támogatást nyújt egyéb tevékenységekhez is, amelyek transznacionális, illetve interregionális együttműködés keretében valósulnak meg. Az ilyen jellegű együttműködések során leginkább a tapasztalatok, információk cseréjében, a bevált gyakorlati megoldások megosztásában működik közre.

A transznacionális és régiók közötti együttműködés keretében végzett tevékenységek finanszírozásával kapcsolatban a rendelet tartalmaz egy külön rendelkezést. A rendelet 8. cikke lehetővé teszi, hogy abban az esetben, ha egy adott tagállam valamely operatív programja keretében prioritási tengelyként olyan intézkedéseket támogat, amelyek az előbb ismertetett transznacionális és régiók közötti együttműködés körébe esnek, akkor az Európai Szociális Alap által nyújtott támogatások összege 10%-kal megnövelhető.³⁶

A rendelet egy nagyon fontos rendelkezést tartalmaz az összhangra és a támogatások koncentrációjára vonatkozóan. A 4. cikk értelmében a tagállamokat terheli az a kötelezettség, hogy a tagállami szinten, az operatív programok keretében, az Európai Szociális Alap által finanszírozott prioritások tekintetében biztosítsa az európai foglalkoztatási stratégia értelmében hozott intézkedésekkel való összhangot. A tagállamok feladata továbbá annak biztosítása is, hogy a támogatott tevékenységek hozzájáruljanak a stratégiai intézkedések megvalósulásához, a célkitűzések, prioritások előmozdításához.

A 2000-2006 közötti időszak tapasztalatai egyértelműen rámutattak arra, hogy nem elegendő az ESZA által nyújtott támogatásokat csupán a prioritásoknak megfelelően szétosztani, hanem a források elosztásánál sokkal

³⁶ A kohéziós eszközökre vonatkozó általános rendelet 53. cikke a támogatások összegének kiszámításánál maximumot határoz meg. Fontos megemlítenünk, hogy az így meghatározott maximális támogatási összeg kiszámításánál a fentiekben említett, megnövelt ESZA hozzájárulást nem kell figyelembe venni.

nagyobb szerephez kell jutnia a régiós eltéréseknek is. A következő időszakban az operatív programoknak a hatékonyság érdekében nem csupán a legfontosabb szakpolitikai területekre kell koncentrálniuk, hanem figyelembe kell venniük a különböző - a foglalkoztatáspolitikai szempontjából releváns okokból – hátrányos helyzetű régiókat. Ennek megfelelően a beérkezett pályázatok elbírálásánál számításba veszik, hogy a támogatandó szakpolitikai célok mellett a pályázó régió milyen problémákkal küzd, például hanyatló vidéki területnek minősül-e, függ-e esetlegesen a halásztattól, valamint mennyiben érinti hátrányosan az egyes üzleti vállalkozások áttelepülése.

Az általános rendeletből és az ERFA-rendeletből már jól ismert nemek közötti egyenlőség elve (itt kibővülve az esélyegyenlőséggel) újra megfogalmazódik, vagyis a nemek közötti egyenlőségnek és esélyegyenlőségnek meg kell valósulnia a különböző operatív programok előkészítése, végrehajtása, a monitoring és az értékelés során. Az elv érvényesülésének biztosításának kötelezettségét a rendelet a tagállamokra rója.

Az EGTC-rendelet

A kohéziós politika reformjának egy teljesen új rendelkezése volt az európai területi együttműködési csoportosulás bevezetése. A korábbiakban még nem létező eszköz a területi együttműködések hatékonyságának növelésére kerül bevezetésre, hiszen, mint azt a rendelet preambulumának 4. bekezdésében is olvashatjuk, *„a már létező eszközök, mint például az Európai Gazdasági Egyesülés, kevésbé bizonyultak alkalmasnak az INTERREG közösségi kezdeményezés keretében a 2000-2006-os programozási időszak alatt működő strukturált együttműködés megszervezésére.”*

Az európai területi együttműködési csoportosulás (a továbbiakban csoportosulás) célja, hogy a különböző típusú (határon átnyúló, transznacionális, interregionális) területi együttműködések kialakítását, illetve ezt követően az együttműködés fenntartását elősegítse.

A csoportosulás a kohéziós politika igen speciális szereplőjeként jelenik meg: jogi személyiséggel, s ennek megfelelően valamennyi tagállamban *„az adott tagállam jogában a jogi személyeknek biztosított legteljesebb jogképességgel rendelkezik,”*³⁷ vagyis vagyont (ingó és ingatlan) szerezhethet, ezzel rendelkezhet, a bíróság előtt eljárhat.

A csoportosulás összetétele a tagok „minőségétől” függően változhat: a csoportosulás tagjai lehetnek egyrészt tagállamok, másrészt regionális és helyi

³⁷ EGTC-rendelet, 1. cikk (4) bekezdés

hatóságok, valamint a rendelet lehetővé teszi egyes speciális közjogi intézmények³⁸ részvételét is. A csoportosulásra vonatkozó szabályozást a tagok által egyhangúlag kötött egyezmény tartalmazza, amely alapján fogadják el – szintén egyhangúlag – a csoportosulás alapszabályát.

Arról, hogy mely feladatokat köteles ellátni az adott csoportosulás, a tagok döntenek. A csoportosulást a hatáskörébe utalt feladatokra nézve feladatellátási kötelezettség terheli: a meghatározott korlátok között köteles eljárni a területi együttműködés lehetővé tételével és elősegítésével kapcsolatban. Ezzel összefüggésben a feladatai leginkább a Közösség által a három, kohéziós eszközzel társfinanszírozott olyan projektek végrehajtására korlátozódnak, amelyek megvalósításához területi együttműködés szükséges.

Magára a csoportosulásra vonatkozó rendelkezések nagyon hasonlóak a gazdasági társaságokra vonatkozó rendelkezésekhez, azzal a különbséggel, hogy szemben a társaságok profitorientáltságával – függetlenül a felelősség formájától és milyenségétől – a csoportosulások célja a területi együttműködés elősegítése és nem a haszonszerzés.

Hasonlóan azonban a gazdasági társaságokhoz, a csoportosulást is be kell jegyeztetni az adott tagállamban, az alkalmazandó nemzeti jognak megfelelően. Ez nemcsak azért fontos, mert a csoportosulás a bejegyzéssel nyeri el jogi személyiségét (kivéve, ha a Hivatalos Lapban való kihirdetés ezt megelőzően történt³⁹), hanem azért is, mert amennyiben egy aktus során akár a közösségi jog, akár a nemzetközi magánjog szempontjából jogot kell választani, a csoportosulás annak a tagállamnak a jogalanyaként kezelendő, amelyben a létesítő okirat szerinti székhelye található.⁴⁰

Nem csupán a bejegyzés, illetve a bejegyzési eljárás, hanem számos egyéb rendelkezés is a gazdasági társaságok szabályozására emlékeztet minket: a csoportosulás szervezeti felépítésénél a rendelet a tagok képviselőiből álló közgyűlést említi, valamint rendelkezik az igazgatói tisztségről, amely nemcsak eljár a csoportosulás nevében, hanem ellátja annak képviselétét is. A tagok az alapszabályban rendelkezhetnek egyéb szervek létrehozásáról is, de ezek hatáskörét minden esetben a lehető legpontosabban meg kell határozni. Szintén hasonló, hogy a rendelet tartalmaz rendelkezést a csoportosulás felszámolására,

³⁸ Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 2004. március 31-i 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikke (9) bekezdésének második albekezdése értelmében vett közjogi intézmények.

³⁹ Abban az esetben, ha a Hivatalos Lapban való kihirdetés napja a bejegyzés napját megelőzte, akkor a csoportosulás nem a bejegyzés, hanem a kihirdetés napján szerzi meg jogi személyiségét.

⁴⁰ EGTC-rendelet, 2. cikk (1) bekezdés második albekezdése

fizetéseképtelensége esetére is, s kimondja, hogy „a csoportosulás felelős mindennemű tartozásáért”⁴¹

A vonatkozó rendelet nagyon fontos rendelkezése a csoportosulás tevékenységére vonatkozó tilalom kimondása abban az esetben, ha az valamely tagállam közrendre, közbiztonságra, közegészségügyre vagy közérdekre vonatkozó rendelkezéseit, vagy egy adott tagállam közérdekét sérti. Ilyenkor a sérelmet szenvedett tagállam megtilthatja a jogsértő tevékenység folytatását, illetve előírhatja, hogy a csoportosulás azon tagjai, amelyek a sérelmet szenvedett tagállam joga alapján jöttek létre, lépjenek ki a csoportosulásból.

Felmerülhet bennünk a kérdés, hogyan lehetséges az, hogy egy adott tagállam ilyen jellegű követeléssel élhet egy viszonylagos önállósággal rendelkező jogi személlyel szemben. A válasz egyszerű, az előbb említett viszonylagos önállóság: a csoportosulás leendő tagja a csoportosulás létrehozását megelőzően köteles értesíteni e szándékáról a tagállamot, amely alapján létrejött, s a részvétel csak akkor lehetséges, ha ezt az adott tagállam jóváhagyja.

A jóváhagyást a tagállam csak abban az esetben adja meg, ha a tagnak a csoportosulásban való részvétele az alkotmányos rendnek, a közrendnek és az állam közérdekének megfelel. Ezzel magyarázható tehát az, hogy a csoportosulás közrendet, vagy más fontos értéket sértő tevékenysége esetén ezt a jóváhagyását mintegy visszavonja azáltal, hogy megtiltja a jogsértő tevékenységet, avagy a saját jogalanyaiként kezelt tagok számára előírja a kilépést.⁴²

Minthogy a csoportosulás jogi személyiség, megilleti a bíróság előtti eljáráshoz való jog, mint aktív jog. Nem szabad ugyanakkor megfigyelésünk arról, a harmadik feleket megillető kapcsolódó jogról sem, miszerint „azon harmadik felek, amelyek úgy ítélik meg, hogy a csoportosulás intézkedései vagy mulasztásai által sérelmet szenvedtek, jogosultak bírósági eljárás keretében érvényt szerezni követelésüknek.”⁴³

Ebben az esetben nagyon érdekes, hogy miként alakul a joghatóság kérdése, vagyis az adott jogvitát milyen jog alapján kell eldönteni. A választ maga a vonatkozó rendelet adja meg nekünk, három szinten szabályozván a joghatóság kérdését.

A csoportosulásban való részvételhez kapcsolódó tagállami hozzájárulás, illetve a korábbiakban szintén ismertetett, közérdekre hivatkozással történő

⁴¹ Ld. Uo. 12. cikk (2) bekezdés

⁴² A fenti korlátozásokat tekintve fontos megemlíteni a rendelet 13. cikke második mondatát, amely kimondja, hogy „e tilalmak nem képezhetik az önkényes megkülönböztetés eszközeit vagy a csoportosulás tagjai közötti területi együttműködés rejtett korlátozását.” Ennek érdekében ugyanezen cikk előírja, hogy „lehetővé kell tenni ezen illetékes szerv döntésének igazságügyi hatóság általi felülvizsgálatát”.

⁴³ EGTC-rendelet, 15. cikk (1) bekezdés

tevékenységi tilalom esetén azon tagállam bíróságai jogosultak a jogvita eldöntésére, amelynek döntésével szemben fellebbezést nyújtottak be. Minden más esetben – amennyiben a rendelet nem tartalmaz speciális rendelkezést a joghatóságra nézve – a joghatóságról szóló közösségi jogszabályok az irányadók. Ilyen előírások hiányában annak a tagállamnak a bíróságai jogosultak eljárni, amelynek területén a csoportosulás létesítő okirat szerinti székhelye található. A rendelet ily módon egyértelműen kimondja a közösségi joghatósági szabályok általános alkalmazhatóságát, de a „lex specialis derogat generalis” elve alapján minden olyan esetben, amelyben van rendeleti előírás, a vonatkozó rendelet az irányadó.

Zárszó

A korábbi néhány a 2007-2013-as programozási időszakra vonatkozó kohéziós rendeleteket ismertettem, amelyek egyúttal a kohéziós szabályozás gerincét is jelentik. Ezekhez a rendeletekhez kapcsolódik a végrehajtási rendelet, valamint a Közöségi Stratégiai Iránymutatások, amelyek tovább pontosítják a regionális politikára vonatkozó rendelkezéseket.

A jelenlegi, 2007-2013-as programozási időszakban a kohéziós politika számára megítélt keretösszeg minden eddigit meghalad, így a tagállamoknak nemcsak érdekük, hanem kötelességük is, hogy a rendelkezésre álló eszközöket a lehető leghatékonyabb módon, a legjobb céloknak megfelelően használják fel. További érvként szól a források kihasználása mellett az a tény, hogy egy esetleges (és talán már nem is annyira távoli) horvát és török csatlakozás esetén a jelenleg kedvezményezett térségek egy része eleshet a támogatásoktól.

Summary

With the enlargement of the European Union the cohesion policy step into a really new period. The community budget, adopted in December 2005, determined the biggest financial framework (308 billion euro) what the cohesion policy ever had.

Next year, in 2006 the European Commission adopted a regulation package which consist of five regulation: the general regulation on the European Regional Development Fund (hereafter ERDF), the European Social Fund (hereafter ESF) and the Cohesion Fund (hereafter CF). There are three specifical regulation which contain regulations on the three financial instrument, the ERFA, ESA and CF. The fifth regulation established a new cathegorx within the cohesion policy's framework: the

European grouping of territorial co-operation (hereafter EGTC) is a legal entity which helps to make efficient the territorial cooperation.

New, that the general regulation applies to the CF, and there is no coordination regulation between the structural funds and the CF. The two new funds, the European Agriculture and Rural Development Fund and the European Fund for Fisheries are outside the cohesion policy. They are situated within the framework of the Common Agricultural Policy.

In my study I analyse the five regulation in detail considering the priorities of the programming period 2007-2013. In this programming period, after the EU enlargement the Community has three main objectives on the cohesion sphere. The convergence, the regional competitiveness and employment and the European territorial co-operation are the main points of the development. The „convergence” objective is to cover the Member States and regions whose development is lagging behind. The regions targeted by the „convergence” objective are those whose per capita gross domestic product (GDP) measured in purchasing power parities is less than 75% of the Community average.

The regions suffering from the statistical effect linked to the reduction in the Community average following the enlargement of the European Union are to benefit for that reason from substantial transitional aid in order to complete their convergence process. This aid is to end in 2013 and is not to be followed by a further transitional period. The Member States targeted by the Convergence objective whose per capita gross national income (GNI) is less than 90% of the Community average are to benefit under the Cohesion Fund.⁴⁴

A „regional competitiveness and employment” objective is to cover the territory of the Community outside the „convergence” objective. The regions eligible are those under Objective 1 in the 2000 to 2006 programming period which no longer satisfy the regional eligibility criteria of the „convergence” objective and which therefore benefit from a transitional aid, as well as all the other regions of the Community.⁴⁵

A „European territorial cooperation” objective is to cover regions having land or sea frontiers, the areas for transnational cooperation being defined with regard to actions promoting integrated territorial development and support for interregional cooperation and exchange of experience.⁴⁶

In the programming period 2007-2013 it is very important to use the EU financial sources as well as we can. In the future we must reckon with the joining of Croatia and Turkey. It means that in the next programming period the supporting system is going to change because of the development of these regions.

⁴⁴ Általános rendelet, Preambulum 17. cikk

⁴⁵ Általános rendelet, Preambulum 18. cikk

⁴⁶ Általános rendelet, Preambulum 19. cikk

A FAKTORING FOGALMÁNAK ELMÉLETI MEGKÖZELÍTÉSE, ÉRTELMEZÉSE

NAGY ZOLTÁN*

A faktoring fogalmának a tisztázására törekszik jelen tanulmány, elemezve a hazai és külföldi szakirodalmi definíciókat. A fogalom tisztázása azért is fontos, mivel mind a mai napig komoly viták vannak a gyakorlati és az elméleti szakemberek között egyaránt arról, hogy mit foglal magába a faktoring, milyen tevékenységet értünk alatta. A faktoring cégeknél folytatott tevékenységem alapján is meg kell állapítanom, hogy többféle szolgáltatást értenek alatta a gyakorlati szakemberek, illetve a faktoringhoz több különállóan végzett tevékenység is kapcsolódik.

A szakirodalomban háromféle felfogás tükröződik. A közjog oldaláról közelítve az egyik a faktoring hitelezési, finanszírozási funkcióját hangsúlyozva szűkkörűen értelmezi a faktoringot elhatárolva a követelésvásárlás széles körű fogalmától. A másik felfogás széleskörűen értelmezi a faktoring tevékenységet beleértve azt is, amely a faktoringnak egy-egy részterületét öleli fel, azaz komplex szolgáltatásként kezeli ezt a tevékenységet. A harmadik felfogás a magánjogi oldalt hangsúlyozva és vizsgálva speciális, atipikus szerződésként kezeli a jogviszonyt. Az alábbiakban megvizsgálom mind a hazai, mind a külföldi (német, angol, francia) szakirodalomban a faktoring fogalmát.

1. Faktoring fogalmának meghatározása néhány hazai szerző álláspontja alapján

A fogalom meghatározására kísérletet tesznek a lexikonok és az enciklopédiák egyaránt. A Magyar Nagylexikon a faktoralást olyan „bankügyletnek tekinti, amelyben a megbízó (eladó) a folyamatos áruszállításból vagy szolgáltatás nyújtásából származó, bankári biztosítékkal nem fedezett rövid lejáratú követelését, illetve annak behajtását a faktorbankra engedményezi. A faktoring tevékenység alatt érti a definíció a faktorbank ügyintézői (bankszolgáltatási), kockázatvállala-

* DR. NAGY ZOLTÁN

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Pénzügyi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

lási és hitelezői tevékenységét”¹ A definícióból látszik, hogy a szűkebb faktoring fogalmat határozza meg a lexikon, kihangsúlyozva a finanszírozási, hitelezési jelleget, illetve a közjogi meghatározáshoz közelítve a pénzügyi szolgáltatások körébe (bankügyletek) sorolja a tevékenységet.

Nagy hibája a meghatározásnak, hogy „faktorbank”-ról beszél, holott a hatályos jogi szabályozás alapján már 1999-ben is pénzügyi intézmények végezhetik üzletszerűen ezt a tevékenységet, azaz hitelintézetek (bank, szakosított hitelintézet, szövetkezeti hitelintézet), illetve pénzügyi vállalkozások egyaránt.²

A másik fontos kritikai megjegyzés, hogy nem fogja át a faktoring tevékenység teljes szegmensét. Részletesebb magyarázó meghatározását adja a fogalomnak a Pénzügyi és Kereskedelmi Enciklopédia, amely szerint *a faktorálás elsősorban alapanyagok, nyersanyagok és fogyasztási cikkek folyamatos szállításából eredő, bankbiztosíték nélküli rövid lejáratú követelés (főleg exportkövetelés) garantálása, esetleg megvásárlása. A garanciavállalást vételárkezességnek tekinti. A faktorálást kívánó eladó jövőbeni fizetést szándékozik elfogadni áruszállításai ellenében, és ezeket a követeléseket banki eszközökkel biztosítani kívánja, illetve eladni és így azonnal készpénzben jutni a lehető legtöbb kockázatot áthárítva a faktorintézetre.*³ Ez a meghatározás nem bontja meg a faktoring tevékenységeket szolgáltatásonként, hanem csak a faktoring garanciális kockázatvállalási jellegét hangsúlyozza, a finanszírozási jelleg mellett.

Érdekessége a Kovács Gábor alkotta definíciónak, hogy a követelés megvásárlását esetlegesnek tartja, azaz gyakorlatilag *a faktoringot, mint a követelés fedezete mellett nyújtott hitelt képzeli el.* Emellett a fogalom nem ad választ arra, hogy miért tartja „vételár-kezességnek” a faktorintézmény tevékenységét, amely nem is illik a későbbiekben elemzett meghatározások körébe sem. Sántít a kezességi jelleg olyan szempontból is, hogy a faktor a követelés névértékének bizonyos százalékát kifizeti, hitelt nyújt, megelőlegez, így nem értelmezhető a „vételárkezesség” Nem ad továbbá a szerző választ a „visszkeresetes” és „visszkereset nélküli” faktoring elkülönítésére⁴, azaz csak a visszkereset nélküli ügyletet ismeri el faktoringként.

¹ Magyar Nagylexikon 7. kötet, Magyar Nagylexikon Kiadó, Budapest, 1999. 666. p.

² A hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény 4. § (1)-(2) bek. (a továbbiakban Hpt) rendelkezik erről: „Pénzügyi intézmény a hitelintézet (5. §) illetve a pénzügyi vállalkozás (6. §). A 3. § (1) bekezdésében meghatározott pénzügyi szolgáltatást – ha e törvény eltérően nem rendelkezik – kizárólag pénzügyi intézmény végezhet.

³ Pénzügyi és Kereskedelmi Enciklopédia, Novotrade Rt., Budapest, 1988. 208-209. p.

⁴ A kockázatviselés kérdésénél különíthető el a két típus. A „visszkeresetes” faktoring esetében a kockázat átvállalása nem teljes és nem végleges, a vevő nemfizetése esetén az engedményező ellen is fordulhat a faktor cég igénye érvényesítése végett. A visszkereset nélküli faktoring esetén a teljes kockázatot átvállalja a faktor és nem fordulhat az engedményező ellen. Lásd bővebben:

Különféle felfogásokat találunk továbbá aszerint, hogy a faktoringot közjogi vagy polgári jogi oldalról közelítik meg, azaz pénzügyi szolgáltatásként fogják fel elsősorban, vagy magánjogi speciális atipikus szerződésként. Természetesen a faktoring mindkét jelleget magánviseli, de nem mindegy, hogy melyik kerül előtérbe a meghatározásnál, illetve a meghatározás képes-e átfogni a faktoring komplex megközelítését.

Husztai Ernő⁵ szélesebb kontextusba helyezi a fogalmat, amikor a pénzügyi szolgáltatási jelleg oldaláról közelítve a követelésvásárlás fogalmából indul ki, és a faktoringot az ún. rokon tevékenységekkel együtt elemzi.⁶ A követelés megvásárlása és megelőlegezése körébe tartozónak tekinti a váltóleszármítást, a faktorálást és a forfetírozást. A követelés megvásárlási és megelőlegezési tevékenységet pedig a hitelkihelyezés sajátos módjának tartja, azaz *a faktoringot is hitelezésre, pénzügyi szolgáltatásra vezeti vissza. Véleménye szerint a faktoring rövid lejáratú követelések, kintlévőségek megvásárlását (vételi faktorálás) vagy megelőlegezését (hitelezési, illetve lejáratí faktorálás) jelenti, amely folyamatos, tartós áru- és szolgáltatási kapcsolatokból származik.*

A megfogalmazás egyértelmű előnye, hogy a faktoringot elhelyezi a követelés-vásárlás körébe, mintegy ennek egy speciális hitel-jellegű eseteként, és nem a faktoring fogalmát tágítja ki az egyéb rokon tevékenységek számára, hanem a követelés-vásárlást használja szélesebb fogalomként. Ezzel a felfogással érték egyet én is, hiszen a követelés-vásárlás szélesebb fogalom a gyakorlatban, mint maga a faktoring tevékenység. Hátránya azonban a definíciónak, hogy a követelés-vásárlást a hitelkihelyezés egyik módjának tekinti, tehát nem ad választ az egyszerű követelésvásárlásokra például beszámítási céllal, vagy a követelés-kezelési jellegű, behajtási jellegű követelésvásárlásokra.

Réczei László⁷ *a faktoringot pénzügyi tranzakciónak tekinti, amelynek során az áru eladója (előállítója) rövid lejáratú hiteledadásainak számlái ellenértékét (könyvkövetelés) megfelelő összeg ellenében harmadik személyre ruházza át, aki garantálja annak behajtását az adótól (vevő), s vállalja a behajtás sikertelenségének kockázatát is.* A tranzakció magában foglalja a követelés-vételének

Barta-Fazekas-Harsányi-Kovács-Miskolczi-Újváriné (szerkesztő: MISKOLCZI-BODNÁR Péter): Üzleti szerződések, Unió Kft., Budapest, 2005. 387-388. p.; MARTINKÓ Károly: Faktoring – A vállalatfinanszírozás hamupipőkéje, Saldo Rt., Budapest, 2002. 30. p.

⁵ HUSZTI Ernő: Banktan, Tas-11 Kft., Budapest, 2001-2002., 140. p.

⁶ Rokon tevékenységnek tekintem fogalmilag a váltóleszármítást, a forfetírozást Husztai Ernő felfogása alapján, illetve a követeléskezelést, követelésbehajtást Miskolczi-Bodnár Péter és Újváriné dr. Antal Edit felfogása szerint pedig az engedményezést, a bizománnyt is. Lásd bővebben: MISKOLCZI-BODNÁR Péter (2005) op.cit. 393-395. p. és MISKOLCZI-BODNÁR Péter: Atipikus szerződések (Lizing, faktoring, franchise) Gazdaság és Jog 1997/1. szám, 3. p.

⁷ RÉCZEI László: A faktoring ügyletről, Jogtudományi Közöny 1988/1. szám 11-12. p.

az elemeit, az engedményezés szabályait, hitelbiztosítás elemeit és a garancia-vállalást. Kitér arra Réczei László, hogy megfogalmazása nem definíció, hanem csak körülírása a faktoring ügyletnek.

Réczei László megfogalmazásának és leírásának jelentősége, hogy a faktoringot az ügyletben lévő szolgáltatások oldaláról közelítve, komplex ügyletként határozza meg. Véleménye szerint az ügylet magában foglalja a hitelképesség vizsgálatát, a hitelezési kockázat átvállalását, a behajtást, kintlevőségek nyilvántartását⁸, és az eladó felé nyújtott könyvvézetési szolgáltatást. A faktoring leírásának hiányossága, hogy csak a visszkereset nélküli követelésvásárlást tartja faktoringnak, holott a mai gyakorlatban a visszkeresetes faktoring terjedt el kutatásom és gyakorlati tapasztalatom szerint Magyarországon, mivel ezáltal jobban „teríthetik” a kockázatot a faktoring társaságok. Előre mutató volt 1988-ban azonban az – a faktoring háború utáni magyarországi történetében –, hogy a Réczei László által készített tanulmány rámutatott a szabályozás hiányaira és faktoring komplex szolgáltatási jellegére.

Gellért Andor⁹ a fogalmat már az engedményezés oldaláról közelíti meg elkülönítve egymástól a követelésvásárlást és az engedményezés fogalmát. Nem magyarázza azonban a kettő közötti különbséget, és nem is indokolja, hogy miért tekinti az engedményezés egy speciális formájának a faktoringot, továbbá a faktorálást is elsősorban az exportfaktorálás oldaláról szemléli. Véleménye szerint a faktoring *bankári biztosítékkal nem fedezett, kereskedelmi számlákban foglalt, pénzkövetelésre szóló engedményezés. A faktorálás mindazon rövid lejáratú követelések folyamatos engedélyezését jelenti, amelyek áruk szállításából, szolgáltatások nyújtásából erednek.*

Fontos kiemelni, hogy Gellért Andor a faktoringot határozottan elkülöníti a forfetírozástól ezzel is megkönnyítve a fogalom pontosítását.¹⁰ (A két üzletág elkülönítésével itt nem foglalkozom, mivel a forfetírozást a rokon jogintézményeknél részletesen elemzem.)

Szentiványi Iván¹¹ 1985-ben született munkájában a hitelezés sajátos változatának, újszerű pénzügyi tevékenységnek tekinti a fogalmat. Véleménye szerint *a faktoring ügylet a követelések megelőlegzését és megvásárlását is jelenti egyben.* A kettő közötti különbséget Szentiványi Iván abban látja, hogy

⁸ Loc. cit. 12. p.

⁹ GELLÉRT Andor: Banküzletek, KJK, Budapest, 1991. 145-146. p.

¹⁰ GELLÉRT Andor: A váltó és a váltóra épülő banküzletek, KJK, Budapest, 1999. 101. p.: „...a forfetírozás leginkább közép-, illetve hosszú lejáratú, különböző időpontokban esedékes követelés sorozatok, általában fix kamatozás mellett, visszkereset jogának fenntartása nélküli megvásárlását jelenti.”

¹¹ SZENTIVÁNYI Iván: Lakossági pénzügyek – pénzügyi tevékenység, KJK, Budapest, 1985. 278. p.

milyen követelésről van szó. *Ha lejárt, már esedékessé vált követelésről van szó, már csak követelésvásárlásról lehet szó, míg ha a követelés esedékesség előtt, akkor a követelés megelőlegzéséről lehet szó.* A kettő közül a megelőlegzési tevékenységet tartja a szerző egyrészt bővebb fogalomnak, amelybe a vásárlás is beletartozik, illetve a megelőlegzést tartja klasszikus banki tevékenységnek.¹²

A megelőlegzést közgazdasági szempontból sajátos természetű áthidaló kölcsönként definiálja.¹³ Szentiványi Iván későbbi munkáiban sem szakít ezzel a felfogással, viszont kitér a tevékenység komplexitására, azaz a szolgáltató jelleg kiemelésére. Az ügylet lényegének tekinti, hogy *a követelés megelőlegzője vagy megvásárlója átvállalja a kötelezett fizetéseképtelenségének kockázatát és ellátja a követelés további nyilvántartását és érvényesítését.*¹⁴

A kettős jelleget fenntartva ragadja meg a faktoring ügylet lényegét egyik 1995-ös tanulmányában a szerző. Véleménye szerint a faktoring ügylet lényege az, hogy *a követelést megvásárló szerződő fél, meghatározott összeg, mégpedig olyan összeg fejében, amely mindenképpen kisebb, mint a megszerzendő követelés összege, megszerzi a másik szerződő féltől annak harmadik személlyel szemben követelését.*¹⁵ A le nem járt az ún. jó követelések esetében megelőlegzésről beszél a szerző, és itt nem tartja járulékos elemnek az adós nemfizetési kockázatának átvállalását, míg a „rossz”, lejárt követelések esetében a fizetéseképtelenség kockázatát is átvállalja az adós.¹⁶

Szentiványi Iván megközelítése jól tükrözi a faktoring hazai gyakorlatát és a fogalom összetett jellegét, de véleményem szerint sokrétűbb megközelítés a Huszti Ernő féle fogalmi elhelyezés. A követelésvásárlást kellene szélesebb

¹² Loc. cit. 279. p.

¹³ Loc. cit. 281. p.

¹⁴ SZENTIVÁNYI Iván: Bankjog, KJK, Budapest, 1988. 374. p.

¹⁵ SZENTIVÁNYI Iván: A faktoring és ami mögötte van, Gazdaság és Jog 1/1995. SZÁM., HVG-ORAC Kft., 10. p.

¹⁶ Van olyan felfogás a számviteli jog területén is, amely a faktoring tevékenység ezen kettős jellegét hangsúlyozza ki. Elfogadottnak tekinti a Complex CD Jogtár a számviteli törvényhez (2000. évi C. törvény) fűzött 41/2005. számviteli kérdésben a faktoring követelésvásárlásos és az ún. finanszírozásos jellegét. „A faktorcégek azonban nemcsak követelés megvásárlásával látják el a termelő cégek finanszírozását, hanem oly módon is, hogy a vevőkövetelés értékének bizonyos százalékában (általában 80 százalékában) kölcsönt nyújtanak (amit helytelenül megelőlegzésnek szoktak nevezni) az eladó (termelő) vállalkozásnak azzal a kikötéssel, hogy az hozzájárul ahhoz, hogy a vevő (adós) közvetlenül a faktorcégnek fizessen. A faktoring mint közvetítő (és követeléskezelő) a befolyt összegből saját kölcsönkövetelésének, valamint felszámított kamatának (amit sok esetben – helytelenül – itt is faktordíjnak neveznek) és esetlegesen felszámított kezelési költségének (díjának) levonása után fennmaradó összeget utalja tovább az eladónak.” Azonban a felfogás tévesnek tartja a megelőlegzés fogalmát, hanem kölcsönnyújtásnak tekinti a faktoringnak ezt a formáját.

fogalomnak tekinteni, amelyen belül kapnak elhelyezést a faktoring, mint egy szűkebb „kölcsonnyújtó”, „megelőlegzési” tevékenység.

Szentiványi Iván felfogását – a lejárt és a le nem járt követelések szerinti megosztást – vallja továbbá Petrik Béla¹⁷ egyik munkájában, mikor kifejti, hogy *a faktoráláson, követelésvásárláson még értenünk kell a hitelintézetek és más pénzügyi intézmények minősített rossz, felmondott hitelállományának megvásárlását éppúgy, mint a klasszikus, nem lejárt számlakövetelések faktorálását.*

Gárdos István¹⁸ szintén osztja a fenti felfogást, de a jó és lejárt követelések szerinti megosztást csak a faktoring-ügylet két fajtájának tekinti. Érdekes a felfogásában, hogy *a lejárt követelések megvásárlását tekinti faktoringnak*, amely szinte valamennyi szerző felfogásával ellentétes mind a hazai, mind a későbbiekben ismertetett külföldi szakirodalomban egyaránt.¹⁹ Különösen Szentiványi Iván felfogásával ütközik, aki a korábban ismertettek szerint a le nem járt követelések finanszírozását, „megelőlegzését” tekinti szűkebb értelemben faktoringnak.

Gárdos István ugyanakkor helyesen közelíti meg a le nem járt követelések esetében a faktoring tevékenységet, hangsúlyozva annak „bankkölcson” jellegét. Rámutat továbbá arra, hogy a le nem járt követelések megvásárlása egy „finanszírozási technika” és hasonló megoldásnak tekinti a rövid lejáratú bankkölcson nyújtását, a követeléseknek biztosítékul való lekötése mellett. Véleménye szerint a követelés átruházása csak átmeneti jellegű, hiszen a kötelezett mulasztása esetén „feltámad” az engedményező fizetési kötelezettsége.

A szerző mindemellett a faktoringot *speciális leszámítolási ügyletnek* is tekinti, összehasonlítva a váltóleszámítolással. Kifejti, hogy valójában itt is leszámítolásról van szó, a leszámítolás tárgya azonban nem váltó, hanem olyan követelés, amely értékpapírban nem testesül meg.²⁰ *Megállapítja, hogy a követelés leszámítolásával kapcsolatban ugyanazok az elvi megfontolások és gyakorlati megállapítások tehetők, mint a váltó leszámítolással kapcsolatban.* Kiemeli ugyanakkor, hogy *az értékpapírban meg nem testesülő követeléseknél a*

¹⁷ PETRIK Béla: A faktoring ügyletekről, Magyar Jog 1/2003. szám, 10. p.

¹⁸ PETRIK Ferenc: Bankjog a gyakorlatban, ECONOMIX Rt., 1990. 34. p.

¹⁹ PETRIK F. (1990) op. cit 35. p. Gárdos István a következők szerint közelíti meg a lejárt követelések megvásárlását: „...más az eset az eleve bizonytalan megtérülésű követeléseknél. Ilyenkor az engedményező felelőssége korlátozott, csak arra terjed ki, ha a követelés érvényesítése neki felróható vagy általa előre ismert okból hiúsult meg. Egyébként a pénzintézet a kötelezett fizetőképességével kapcsolatos kockázatokat átvállalja. Ezek megvásárlása a bankok vagy szakosított pénzintézetek speciális tevékenysége és szűkebb értelemben ez az, amit faktoringnak nevezünk. Itt nem jöhet szóba kamatláb alkalmazása, ehelyett a két fél, alapvetően a megtérülés kockázatának mértéke, a követelés érvényesítésének becsült idő- és költségigénye alapján megállapodnak a követelés vételárában.”

²⁰ Loc. cit. 34. p.

*tulajdonátruházás dologi jogi szabályai csak igen korlátozottan tudnak érvényesülni, ezért helyette az engedményezés szabályait kell alkalmazni.*²¹

Halustyyik Anna²² nem definíciószerűen határozza meg a faktoringot, hanem a faktoring szerződés oldaláról közelít. *Ebben a szerződéstípusban véleménye szerint keverednek a Ptk-beli adásvételi, engedményezési, valamint a hitel- és kölcsön szabályok elemei. A faktoringot ugyanakkor az egyes különös bank-ügyletek körébe sorolja.*

A fogalom meghatározása helyett az ügylet jogi jellemzőit köti csokorba, alapozva a külföldi szakirodalmi definíciókra:²³

finanszírozási jellegű jogviszony;
folyamatos jogviszony;
áruszállításból vagy szolgáltatásnyújtásból ered a követelés;
a faktoring szolgáltatásai több területet ölelnek fel;
azonnali finanszírozás a követelés ellenében;
követelések nyilvántartása és kezelése;
követelésbehajtás;
kockázatvállalás.

A fogalom körülírása jogi és közgazdasági értelemben is pontosít, kiemeli a faktoring finanszírozási és komplex szolgáltatási jellegét.

Martinkó Károly²⁴ szerint *nincs egyetlen és elismert elméleti definíció és szakmai közmegegyezés sem a faktoring pontos mibenlétére.* A gyakorlat Nyugat-Európában már túllépte megítélése szerint a nemzetközi követelés-vétélről szóló UNIDROIT Egyezményt is.²⁵ Álláspontja szerint a szakma az azonnali finanszírozással együttjáró követelés-vásárlást is faktoringnak tartja, még ha semmilyen más, kapcsolódó szolgáltatásra sem tart igényt az ügyfelük. Egy fontos elemet azonban kiemel Martinkó Károly, hogy *a vitatott és lejárt, a magán-személyekkel szembeni, illetve a részletfizetéses, vagy hosszú lejáratú (általában hat hónapon túli) követelések megvásárlása nem tekinthető faktoringnak.*²⁶

Kifejti továbbá, hogy Magyarországon helytelenül a fentebb említett, főként lejárt követelések megvásárlását illetve ezek behajtását is faktoring tevékenységnek tekintik, pedig az *ilyen típusú követelések érvényesítésére követelés-*

²¹ Loc. cit. 35. p.

²² PETRIK Ferenc: Bankjog, HVG ORAC Kft., Budapest, 2003. 288. p.

²³ Loc. cit. 294. p.

²⁴ MARTINKÓ (2002.): op. cit. 17-19. p.

²⁵ Kihirdetéséről az 1997. évi LXXXV. törvény rendelkezik. Az egyezmény I. fejr. 1. cikkének 2. bekezdése határozza meg a faktoring fogalmát négy tevékenységi körbe sorolva a faktor tevékenységét és kimondva, hogy a négy tevékenység közül két tevékenységet legalább el kell látnia a faktornak.

²⁶ Loc. cit. 18. p.

*kezelő társaságok jönnek létre, melyek működésének mértéke, tevékenységének gazdasági logikája eltér a faktoring cégek üzleti filozófiájától.*²⁷ Martinkó Károly felfogása ütközik több hazai szerző véleményével, hiszen nem osztja azt a felfogást, hogy a faktoring magában foglalja a lejárt és le nem járt követelések megvásárlását egyaránt, a tevékenység lényegének a le nem járt követelések finanszírozását tekinti.²⁸ Ezzel gyakorlatilag nagymértékben leszűkíti és nem helyezi szélesebb kontextusba a fogalmat. Nem az ügylet lényegét elemzi, hanem csak a tevékenység tárgya oldaláról közelítve írja körül a fogalmat.

Madlotvits Péter²⁹ a tevékenységet gyakorlatilag egy bankipénzügytechnikai műveletnek, lényegében a hitelnyújtás egyik fajtájának tekinti. Szerinte *a faktorálás tulajdonképpen belföldi vagy export célú, kizárólagosan hitelre történő áruszállításból vagy szolgáltatásnyújtásból eredő rövid lejáratú számlakövetelések folyamatos megvásárlása, garántálása, kezelése.*

A faktoring álláspontja szerint keretszerződést hoz létre faktor és eladó között, azaz egy bizonyos időintervallumig és értékhatárig minden a vevő vásárlásával, vagy kiszolgálásával keletkezett eladói követelést a szerződésből fakadóan átvesz.³⁰

Umenhoffer Ferenc³¹ a faktoringot olyan ügyletnek tekinti, amelyben *a megbízó (eladó) a folyamatos áruszállításból vagy szolgáltatásnyújtásból származó, bankári biztosítékkal nem fedezett rövid lejáratú követelését, illetve annak behajtását a faktorra engedményezi.* A faktor gyakorlatilag ügyintézői, kockázatvállalási és hitelezői funkciókat látja el, amelynek keretében pénzhez juttatja a „megbízót”, átvállalja az adós fizetéseképtelensége miatti kockázatot, nyilvántartja a követeléseket és intézkedik ezek beszedése iránt. Fontosabb azonban a definíciónál, hogy összegzi azokat a követelményeket a szerző, amelyeket a faktortársaságok támasztanak a megvásárlandó követelésekkel és a megbízóval szemben:

*A követelésekkel szemben támasztott követelmények:*³²

- áruszállításon és szolgáltatási jogviszonyból keletkeztek;
- igazolt és tényleges teljesítményen alapulnak;
- rövid lejáratúak;³³

²⁷ Loc. cit. 19. p.

²⁸ Ellenkező véleményt képvisel Gárdos István, Petrik Béla, Szentiványi Iván többek között. Lásd bővebben: SZENTIVÁNYI (1995.); PETRIK F. (1990.); PETRIK B. (2003.)

²⁹ MADLOVITS Péter: A faktorálás alapjai a mai magyar jogban. I. Céghírnök 1/1997. sz. 12. p.

³⁰ Loc. cit. 12. p.

³¹ UMENHOFFER Ferenc: A hitel, a lízing, a faktoring és kapcsolatuk a társasági adóval és a számvittel, Adó 3/2004. szám 21-22. p.

³² Loc. cit. 21. p.

- nem lehetnek késedelmi kamat, kötvénykövetelések, illetve a rendelkezési jog nem lehet korlátozott.

A megbízóval szemben támasztott követelmények:

- keretjellegű megállapodás, maximum követelésnagyság megállapításával;
- a megbízónak jó „bonitással” kell rendelkeznie;
- a megbízható menedzsment kérdése.

A szerző felfogásának tárgyalásánál ki kell emelnünk itt is, hogy a faktoring két típusának a lejárt és le nem járt követelések megvásárlását tekinti, tehát a faktoringot széles értelemben használja, amely élesen szemben áll többek között Martinkó Károly felfogásával.

Zolnai László³⁴ a faktoringot *finanszírozási, biztosítási és szolgáltatási ügyletnak* tekinti, ahol a faktor és ügyfele között hosszú lejáratú szerződés jön létre, mely szerződés alapján a faktor ügyfele áruszállításából származó (90-120 napos) követeléseit megvásárolja. Ezeket a követeléseket bankári biztosítékkal nem fedezett, kereskedelmi számlákban foglalt pénzköveteléseknek tekinti. A biztosítási jellege hangsúlyozásával új szolgáltatással egészíti a tevékenységet, amely biztosítási jelleg egyre inkább erősödik a faktoring tevékenységben, olyanmire, hogy találkozunk a gyakorlatban csak biztosítási célú követelésvásárlással is, ahol a finanszírozási jelleg hiányzik.

Bozsik Sándor³⁵ a faktoringot szűkebb és tágabb értelemben közelíti meg, a szűkebb értelmezésben a finanszírozási jelleget, míg a tágabb értelmezésben a szolgáltatási jelleget hangsúlyozza. A faktoring alatt *követelésvásárlást, rövid lejáratú áruszállításból és szolgáltatásból eredő követelések folyamatos engedményezését érti szűkebb értelemben.*³⁶ A faktoring jellemzőjeként kiemeli:

- követelések lejáratát egy évnél rövidebb;
- általában keretszerződés keretében történik;
- a vevők egy csoportjának összes követelésére szól;
- kereskedelem finanszírozó eszköze.

A faktoring tágabb értelmezése esetén a faktoring szolgáltatási jellege dominál, amely négy területet fog át a szolgáltatások közül:

³³ UMENHOFFER Ferenc a faktorálandó követelések lejáratú hosszúsága alapján különíti el a hivatkozott tanulmányában a forfetírozást és faktoringot. A beruházásokkal kapcsolatos, általában külkereskedelmi ügylettel összefüggő, közép- vagy hosszú lejáratú követelések megvásárlását forfetírozásnak tekinti.

³⁴ ZOLNAI László: A faktoring, mint a likviditás-menedzselés egyik lehetséges eszköze, Marketing & Menedzsment, 3/1998. sz. 39. p. Zolnai László tanulmányát a cikk „Faktorálás” címmel ismerteti.

³⁵ BOZSIK Sándor: Banküzemtan, Miskolci Egyetemi Kiadó, Miskolc, 1999.

³⁶ Loc. cit. 74. p.

- a főkönyvi számla nyilvántartása;
- kintlévőségek behajtása;
- vevő cégkockázatának átvállalása;
- követelésvásárlás.³⁷

Ez utóbbi meghatározásánál a szerző az UNIDROIT Egyezmény szabályait veszi át és az alapján definiál.³⁸ A felsorolásban egyetlen érdemi eltérés van az Egyezményhez képest, ez pedig a követelésvásárlás kérdése. Az UNIDROIT Egyezmény előleg és kölcsönfolyósításáról beszél, amelyet Bozsik külön nem emel ki, valószínűleg ezt a szélesebb fogalomba a követelésvásárlás fogalmába érti bele. Érdekes, hogy a szerző külön nem küzd meg a lejárt és le nem járt követelések problematikájával, de a „kockázati faktoring” meghatározásánál utal rá, hogy a faktoring tárgya lehet a lejárt követelés is. (Bár ezt magyar specialitásnak tekinti.)³⁹

Több szerző a faktoring szerződési jellegéből kiindulva a magánjog oldaláról ragadja meg az ügylet lényegét. Újváriné dr. Antal Edit⁴⁰ a faktoring meghatározásánál utal a hitelintézeti törvény szabályaira, illetve az UNIDROIT Egyezmény definíciójára, amelyek az ügylet lényegét meghatározzák.⁴¹

Újváriné dr. Antal Edit az ügyletet közgazdasági és jogi szempontból is megközelíti. Közgazdasági szempontból a szerző szerint a faktoring lényegében *forgóeszköz finanszírozás, amelynek keretében halasztott futamidejű számlakövetelések megvásárlására kerül sor akként, hogy a futamidő lejárta előtt történik a finanszírozás, amely révén a faktoráló számára forrásteremtésre kerül sor.*

³⁷ Loc. cit. 75. p.

³⁸ A nemzetközi követelés-vételről szóló 1988. május 28-án kelt UNIDROIT Egyezmény. (Továbbiakban: UNIDROIT Egyezmény.) Kihirdetéséről az 1997. évi LXXXV. tv. rendelkezik. A faktoring szolgáltatást az Egyezmény I. fejezet 1. cikkének 2. bekezdése b) pontjában pontosítja. A négy tevékenység az előleg és kölcsönfolyósítás, kintlévőségekkel kapcsolatos könyvelés, kintlévőségek beszedése, és védelem az adós fizetési késedelme vagy mulasztása esetén.

³⁹ BOZSIK (1999.) op. cit. 76. p.: „Magyarországon a gazdasági helyzet bizonytalanságával és a fizetési fegyelem csökkentésével olyan gazdasági szervezetek is alakultak, akik már lejárt követeléseket vásárolnak meg (jóval névérték alatt) és ezeket próbálják aztán behajtani. Az ilyen típusú tevékenységet kockázati faktoringnak nevezzük.”

⁴⁰ MISKOLCZI-BODNÁR (2005.) op. cit. 379-395. p.

⁴¹ A hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (Hpt.) 2. sz. mellékletének 10.2. pontja határozza meg a faktoringot, amelyet a szerző a fentebb említett művében is kiemel. (MISKOLCZI-BODNÁR op. cit. 381. p.) A törvényi definíció pénzkölcsönnyújtásnak tekinti a faktoringot fogalmilag. „Pénzkölcsönnyújtás követelésnek – a adós kockázatának átvállalásával vagy anélkül történő – megvásárlása, megelőlegezése (ideértve a faktoringot és a forfetírozást is), valamint leszámítolása, függetlenül attól, hogy a követelés esedékességének nyilvántartását és a kintlévőségek beszedését ki végzi.”

Jogi szempontból az ügyletet, mint egy speciális szerződést vizsgálja, összefoglalva a jellemzőit az alábbiak szerint:

- visszterhes ügylet;
- tartós jogviszony a faktoráló és faktor között;
- ténylegesen fennálló nem vitatott követelés átruházása;
- teljes követelés vagy a követelés egy részének az átruházása;
- a követelés adásvételi, szállítási, vállalkozási vagy egyéb szolgáltatási jogügyletből ered;
- előfinanszírozás a szerződéskötéskor;
- a behajthatatlanság kockázatának átvállalása.

A megközelítés lényegileg szerződéses oldalról történik, és a faktoring fogalom szűkebb megközelítését jelenti. Nem tekinthető a fentiek alapján faktoringnak az egyedi követelésvásárlás, illetve a visszkereseti joggal biztosított követelésvásárlás sem. A meghatározás azonban mindenképpen előremutató, hogy elhelyezi az ügyletet a polgári jogon belül és művében pontosan elemzi a jogviszony alanyait, tárgyát és tartalmát.⁴²

Fontos kiemelni továbbá, hogy a szerző csak a finanszírozási jellegű ügyletet tekinti faktoringnak, olyannyira, hogy az ügyletet a forgóeszköz-finanszírozás egyik módjának tekinti.

Miskolczi-Bodnár Péter⁴³ szintén polgári jogi oldalról közelítve a faktoringot *atipikus szerződések körébe tartozónak tekinti, ezen belül pedig nevesített atipikus szerződés határozza meg.*^{44 45} Konkrét meghatározás híján inkább az ügylet jellemzőit ragadja meg a szerző:⁴⁶

- az ügylet gazdasági gyökere a forráshiány, a gazdaság alulfinanszírozottsága;
- a termelő, kereskedő a később esedékes kintlevőségei fejében azonnal pénzhez jut;

⁴² Különösen ki kell emelni azt az elemzést, ahol a szerző összeveti a faktoringot más jogintézményekkel, az engedményezéssel, a bizományosi ügylettel, és a leszámítolással. A közös vonások és az eltérések is táblázatosan elemzésre kerülnek. MISKOLCZI-BONDÁR (2005.) op. cit. 393-395. p.

⁴³ MISKOLCZI-BODNÁR Péter: Atipikus szerződések (Lízing, faktoring, franchise), Gazdaság és Jog 1/1997. 3-11. p.

⁴⁴ Loc. cit. 3-4. p. A szerző pontosan meghatározza az atipikus szerződések jellemzőit, közös vonását ezáltal körülírva a fogalmat. A szerző „nevesített atipikus” szerződésnek tekinti a faktoringot, mivel a jogalkotás különböző szeleteiben is önálló névvel jelölik ezeket az „ügyleteket”. Ezen szerződések specialitását az adja, hogy „a háttérben felismerhető szerződési őstípusok szabályai oly módon ötvöződnék, hogy az ismert szabályok egymásra hatásából új egység alakul ki”

⁴⁵ Vö. MISKOLCZI-BODNÁR (2005.) op. cit. 16-21 p.

⁴⁶ Loc. cit. 5-6. p.

- az ügylet keretjelleggel az ügyfél valamennyi azonos típusú jövőbeni követelésére létrejön;
- a kockázatot a faktor átvállalja vagy nem (del credere felelősség).

Továbbá kimondja, hogy a jogtudományban továbbra is vitatott a faktoring meghatározása, annak ellenére, hogy a szerző is utal az UNIDROIT Egyezmény meghatározására, illetve a hatályos magyar jogszabályokra.⁴⁷ A vitatott meghatározások ellenére a szerző a le nem járt követelések megvásárlásának, leszámítolásának⁴⁸ tekinti az ügyletet, a kockázat átvállalásával vagy anélkül.

Nochta Tibor szintén magánjogi oldalról közelíti meg a fogalmat.⁴⁹ Néze-
te szerint külön kell választani fogalmilag a „valódi faktoringot” és a „nem való-
di faktoringot”. Az előbbit az adásvételhez közel álló követelésátruházásnak
tekinti, ahol a faktor a hitelezői követelések engedményeseként a hitelező általá-
nos jogutódjává válik. A nem valódi faktoringot hitel és
pénzkölcsönszerződéshez hasonlónak tekinti, mivel az adós nem fizetése esetén
a kifizetett összeg visszajár a faktor részére. Meghatározása szerint tehát *az ügylet a Polgári Törvénykönyvünkben nem szabályozott olyan típuskombinációs, vegyes szerződés, melynek keretében a hitelező valamely rendszerint adásvételi, szállítási, vállalkozási vagy szolgáltatás végzésére irányuló jogügyletből harma-
dik személlyel vagy személyekkel szemben ténylegesen fennálló teljes követelését vagy követelésének egy részét átruházza a faktorra, aki e követelés részleges ellenértékét a factorszerződés megkötésével egyidejűleg a hitelezőnek kifizeti és rendszerint átvállalja a követelés behajthatatlanságának del credere kockázatát is.* A szerződés típusát a gyakorlat alapján tartós jogviszonyt teremtő keretszerző-
désnek tekinti.⁵⁰

A meghatározásból kitűnik – mint ahogy arra a szerző a „valódi faktoring” meghatározásánál is utal –, hogy a faktoring követelés átruházási és nem finanszírozási jellemzőjét tekinti elsődlegesnek. A valódi faktoring elengedhetet-

⁴⁷ MISKOLCZI-BODNÁR Péter: Speciális adásvételi szerződések II., Gazdaság és Jog 3/1996. sz. 5. p.

⁴⁸ MISKOLCZI-BODNÁR (1997.) op. cit. 9. p. A szerző véleménye szerint a faktorálás leginkább a leszámítoláshoz áll közel. A két ügylet számos hasonlósága mellett egy fontos eltérést elemez a szerző, mégpedig, hogy leszámítolni csak értékpapírt lehet, míg faktorálni értékpapírban meg nem testesülő követelést is.

⁴⁹ NOCHTA Tibor: Vázlatok a faktoringszerződés magánjogi alapkérdéseire, Magyar Jog 12/1996. 715-719. p.

⁵⁰ NOCHTA (1996.) op. cit. 715. p.

len elemének tekinti az adós fizetőképességi a kockázatának átvállalását (del credere kockázat).⁵¹

Fontos kritériuma még a faktoringnak a követelés milyensége. Nem vitatott, ténylegesen fennálló követelésekről beszél a szerző, amellet, hogy nem ad választ arra, hogy lejárt vagy le nem járt követelések képezhetik-e az ügylet tárgyát.

Kónya Judit⁵² értelmezésében *a faktoring áruszállításokból és szolgáltatások nyújtásából származó rövid lejáratú követelések folyamatos megvásárlását és kezelését jelenti*. A szerző kiemeli az ügylet keretjellegét, és a faktor kockázatátvállalását, míg a szolgáltatások között az adósnylvántartást és a behajtást említi meg. Fontos kiemelni, hogy a szerző nem tekinti jó terminológiának a faktoring elnevezés követelésvételeként való használatát, ezáltal elhatárolja a két jogintézményt.

Véleménye szerint a követelésvétel adásvételt jelent, melyhez hozzá kapcsolódik a tulajdonjog megszerzésével együtt a jogosultságok és kötelezettségek átszállása, míg az engedményezésnél a követelések jogosulti pozíciójának a megszerzése történik, a jogviszony nem száll át, így a felmerülő kötelezettségeket is az eredeti jogosultnak kell teljesítenie.⁵³

A definíció lejárat szerinti megközelítése azért fontos, mivel ez az egyik elhatárolási szempont a forfetírozás megkülönböztetésére.⁵⁴ A forfetírozás meghatározásával pedig pontosítja a szerző a faktoring definícióját is, így a közép és hosszú lejáratú követelések megvásárlása vagy megelőlegzése nem tartozik a faktoring fogalmába.

Az elméleti megközelítéseket követően rövid áttekintést nyújtok arról, hogy hogyan is fogalmazza meg a gyakorlat a faktoringot és milyen tevékenységet, szolgáltatást ért alatta. Az elmúlt években a faktoring egyre kedveltebb hitelintézeti üzletággá vált, több hitelintézet (bank, takarékszövetkezet) felvette tevékenységi körébe, illetve külön banki tulajdonú pénzügyi vállalkozást alapított a tevékenység végzésére. Ez utóbbi elterjedésének az oka, hogy sok szempontból ez a komplex tevékenység „kilóg” a hagyományos banki üzletágak köréből és másfajta kockázat elemzői és viselői mentalitást igényel a banki alkalmazottaktól is.⁵⁵

⁵¹ Loc. cit 716. p. A nem valódi faktoring esetében a szerző szerint nem vállal a faktor delcredere kockázatot, így ez az ügylet „engedményezési hitelként” kezelendő, ahol a követelés csak a hitel biztosítékának tekinthető.

⁵² KÓNYA Judit: A vállalkozások bankügyletei, KJK-KERSZÖV Kft., Budapest, 2001. 145. p.

⁵³ KÓNYA (2001.) op. cit. 145. p.

⁵⁴ NOCHTA (1996.) op. cit. 152. p.

⁵⁵ VÍGH György Zsolt: Átalakulóban a faktoringpiac, Napi Gazdaság, 2005. március 31. szám; Napi pénzügyeink melléklet I-II. p.

A hitelintézetek és pénzügyi vállalkozások az ügyletet komplex szolgáltatásként fogják fel. A gyakorlatban kialakult meghatározás szerint *a faktoring egy olyan komplett pénzügyi technika és vállalatvezetési szolgáltatás, amelynek során a faktorcég megvásárolja a számlaköveteléseket, elvégzi a követelések pontos, naprakész nyilvántartását és beszedi azokat, továbbá átvállalja az esetleges nemfizetésből eredő kockázatot, illetve folyamatosan végzi a vevők fizetőképességének vizsgálatát.*⁵⁶ A banki hirdetmények alapján tehát általában négy tevékenységet átfogó szolgáltatásként értelmezik ezt a pénzügyi szolgáltatást.⁵⁷

Finanszírozás – megelőlegzési tevékenység a számlákban megtestesülő követelésekre;

Követelésbiztosítás – védelem a rossz követelések ellen, a kereskedelmi kockázat minimalizálására;

Követeléskezelés, beszedés, behajtás – számlákkal kapcsolatos adminisztrációs feladatok ellátása, ügymenet révén javul a vevők fizetési fegyelme;

Követelés-nyilvántartás – vevőanalitika vezetése, követelések nyilvántartása, statisztikák készítése, késedelmi kamat kiszámítása.⁵⁸

Szintén praktikus megközelítése a fogalomnak a Gazdaság és Közlekedési Minisztérium által adott leírás.⁵⁹ A faktoringot követelésfinanszírozásként határozza meg a szerző, amely megoldja a napi cash-flow problémákat úgy, hogy a hosszú fizetési határidők miatt követelésekben rekedt tőkét az ügyfél készpénzre váltja, illetve hatékonyabbá és eredményesebbé teszi a követelés kezelését. A faktoringot hosszú távú jogviszonyként fogja fel, amely már a követelések létrejötte előtt kapcsolatot teremt a követelés eladója és a faktorcég között. A megállapodás keretében a faktorcég kötelezettséget vállal arra, hogy az eladó áruszállításból vagy szolgáltatásból a jövőben keletkező követeléseit – azonnali fizetéssel – megveszi, majd a követeléseket nyilvántartja, az áru, illetve szolgáltatás ellenértékét beszedi a vevőtől.⁶⁰

Ki kell emelni a faktoring fogalmának tisztázásánál, hogy a gyakorlati szakemberek szigorúan elkülönítik a behajtási tevékenységtől a faktoringot,

⁵⁶ www.cib.hu, A faktoringról szóló tájékoztató rész.

⁵⁷ www.hvbfactor.hu/finanszírozás.htm. A szerző utal rá, hogy a '90-es évek elején a követelésvásárlások az ún. „beragadt” követelések megvásárlását jelentették, ezért még ma is a faktoring alatt sok esetben a lejárt követelések diszkont áron történő megvásárlását értik.

⁵⁸ www.hvbfactor.hu, op. cit. 7-8. p.

⁵⁹ www.gkm.hu; A Lánchíd faktoring program leírása keretében fogalmazza meg a faktoring jelentését a honlap.

⁶⁰ Hasonló fogalmi elemeket emel ki dr. Szócsik Edina a Interbank Rt. részéről: „Faktoring alatt belföldi vagy export alapú célú kizárólag hitelre történő áruszállításból vagy szolgáltatásból származó rövidlejáratú számlakövetelések folyamatos megvásárlását, garantálását és kezelését értjük. A faktor szerződéses megállapodás alapján átveszi a követelések fizetési kockázatát és esetenként megelőlegzi a követelést.” SZÓCSIK Edina: A faktorálási üzletág, Befektetés 4/1998. szám 46. p.

ezért helyesebb a rossz képzeteket keltő „követelésbehajtás” helyett a követelések beszédéséről beszélni, amely fogalom inkább elfogadott a banki szakemberek körében.⁶¹

Fontos továbbá megemlíteni, hogy a gyakorlatban előfordulnak már olyan esetek, amikor a faktoringot finanszírozás helyett a fizetési készség elősegítésére, illetve a követelés biztosítására használják fel, amelyből látszik, hogy az ügyfél igényeinek kiszolgálása érdekében a szolgáltatók újabb és újabb konstrukciókat alakítanak ki, amely tevékenységeket szintén a faktoring szolgáltatás körében végzik.⁶² Mindezekre tekintettel nagyon nehéz az elmélet által kialakított korrekt fogalmat adni a faktoring tevékenységre, sok esetben a gyakorlati szakemberek inkább csak szolgáltatás mibenlétét leíró jellemzők alapján nevesítik az ügyletet.⁶³

Kolossváry Ádám⁶⁴ a belföldi faktoringot *számlavásárlási hitelnek* tekinti, és véleménye szerint a követelésállomány megvásárlása még nem elégíti ki a faktoring definícióját. Csokorba gyűjti a szerző azokat az ismérveket, amelyek jellemzik a faktoringot mint pénzügyi szolgáltatást:

- rendszeres, folyamatos tevékenység, amely egy adott vevővel szembeni valamennyi követelés megvásárlását jelenti;
- bankári biztosítékkal nem fedezett maximum 90 napon lejáratú számlákat lehet faktoralni;
- lejárt számlák faktorálására nem kerülhet sor;
- követelés beszédése.

A szerző a fenti kötelező tartalmi elemek mellett további két szolgáltatást tart nem szükséges, de lehetséges elemek:

- hitelkeret megállapítása, amely mintegy garancia összeg a vevő nemfizetése esetén, a faktor fizetési kötelezettsége csak ekkor áll be;
- refinanszírozás ún. „előleg” folyósításával.

A szerző szerint a szállítók a faktorálás révén finanszírozási, kockázati és adminisztrációs problémáikat oldják meg, gyakorlatilag likviditást, biztonságot

⁶¹ KUMMER Krisztián: Nem behajtás, Piac & Profit 8-9/2006. szám 63-64. p.; Faktorálás a Budapest Banknál, Piac & Profit 8-9/2006. szám 65 p.

⁶² VÍGH György Zsolt: Faktoring: még mindig alapfokon, Napi Gazdaság, 2004. október 26., 7. p.

⁶³ Vö. www.faktoringszovetseg.hu; URBÁN Ilona: Bontakozó jelen? Faktoringüzlet Magyarországon, Bank & Tőzsde, 2000. december 22. 6-7. p.; Leporolják a belföldi faktoringot, Világgazdaság, 1998. szeptember 18. VIII. p.; A faktoring jelene és jövője. Szemlől szembe a kockázattal, Világgazdaság, 1990. május 25. 4. p.; HUSZTI Ernő: Egy lehetséges megoldás. Hogy a dominók el ne dőljenek, Tőzsde Kurír, 1990. november 15. 7. p.; VATTAY R.–BÉKY L.–KUCZIK A.: Első Hazai Faktorház Kft., Világgazdaság, 1991. március 20. III. p.

⁶⁴ KOLOSSVÁRY Ádám: Gyenge kereslet, gyenge kínálat, Figyelő, 1993. május 20. szám, 43. p.

és kintlevőség-kezelési szaktudást vásárolnak maguknak.⁶⁵ Véleményem szerint figyelembe véve napjaink faktoring gyakorlatát a finanszírozás a kötelező tartalmi eleme lett a faktoringnak, hiszen a faktoring üzletág célja is a finanszírozás biztosítása lett. Ehhez képest a finanszírozás nélküli faktoring a különleges eset, amelyet a pénzügyi vállalkozások speciális szolgáltatásként biztosítanak. Erre utalnak a hazai bankok által kínált faktoring szolgáltatások leírásai is.⁶⁶ Itt a faktoring tevékenység területei közül a finanszírozás lesz a hangsúlyos:⁶⁷

előfinanszírozás;

szállító-vevő kapcsolat finanszírozása;

adminisztratív szolgáltatás a pénzügyi kapcsolatok kezelésére;

követelések beszedése;

kockázatvállalás.

A jelenlegi pénzügyi gyakorlatban tehát a faktoring nélkülözhetetlen fogalmává vált a finanszírozás, hiszen ezáltal a szállító rugalmas forgóeszköz forráshoz jut, továbbá könnyebb a cash-flow menedzselése az adott vállalkozásnak.

2. Faktoring fogalma a hazai bírói gyakorlatban

Amíg az engedményezésről számos bírósági határozat született, addig a faktoring jogviszony rendezése kérdésében csekély számú bírói döntés született, és a bírói gyakorlat sem egységes a faktoring mibenléte tekintetében.

A bírói gyakorlatban két felfogás tükröződik, amely az időbeli különbség kapcsán is megmutatja, hogy hogyan csiszolódott a bírói értelmezése az ügyletnek. 1997-ben született Legfelsőbb Bírósági döntés még egyenlőség jelet rak a faktoring és az engedményezés közé.⁶⁸ A faktoringot valamely jövőben esedékessé váló követelés átruházásaként határozza meg, amelyet engedményezésként fog fel. Ez a jogalkalmazói felfogás leegyszerűsíti a faktoringot, nem elemzi ennek komplexitását, többrendbeli jelentését és csak egy nevesített magánjogi jogügyletként határozza meg. Az elemzésénél is az engedményezést nem mint mögöttes jogviszonyt fogja fel, hanem mint magának a faktoring jogviszonynak a megtestesülését.⁶⁹ A faktoring szerződés lényegét is mint engedményezési

⁶⁵ KOLOSSVÁRY (1993.) op. cit. 43. p.

⁶⁶ op. cit. www.cib.hu/cibgroup/faktor/termek/szolg

⁶⁷ op. cit. www.cib.hu

⁶⁸ BH. 1999. 77. (Legfelsőbb Bíróság Gf. I. 32.886/1997. sz.)

⁶⁹ op. cit. BH. 1999. 77.: „faktoring szerződés valamely jövőben esedékessé váló követelés átruházását, megvásárlását jelenti, ez a Ptk. 328. §-ában szabályozott engedményezésnek felel meg. A perbeli esetben ezzel lényegében a CI Rt. és a felperes az engedményezési szerződést foglalták írásba.”

jogviszonyt fogták fel és a döntéseket is az engedményezésre vonatkozó Polgári Törvénykönyv szabályai szerint hozták meg.⁷⁰

A Szegedi Ítéltábla 2003-ban hozott döntése már rámutat az ügylet összetettségére és ehhez mérten a faktoring ügyleteket nemcsak sematikus az engedményezési szabályokat figyelembe véve kezeli.⁷¹ A bírósági jogerős döntés a faktoringot a követelés megvásárlásának, megelőlegezésének tekinti a behajtás kockázatának átvállalásával vagy anélkül. Kifejti továbbá, hogy polgári jogi értelemben a faktoring atipikus szerződés, amely a felek céljától, szándékától függően a visszerthes engedményezés, az adásvétel, illetve a hitelviszony elemeit foglalja magában. Véleményem szerint az utóbbi álláspont fogalmazza meg a pénzügyi gyakorlatban az elméletben már kimunkált elméleti alapvetéseket, és segíti a bírói gyakorlatot abban, hogy ne tegyenek egyenlőségjelet a faktoring és az engedményezési szerződés közé. A faktoringot két alaptípusra bontva értelmezi – ezzel átvéve a bírósági gyakorlatba az egyes külföldi és hazai szerzők felfogását – azaz valódi faktoringról és nem valódi faktoringról beszél.⁷² A valódi faktoring esetében a faktor végleges jelleggel vásárolja meg az adós követelését és átvállalja a kockázatot is. Ebben az esetben a faktoráló a felelősségét teljes mértékben kizárja. A nem valódi faktoring esetén a faktor nem vállalja át a kockázatot, a követelést a saját nevében, de a faktoráló kockázatára hajtja be. Ha a követelés behajthatatlan, a faktorálónak vissza kell fizetni a követelés ellenében kapott összeget, amelyet a bírói felfogás pénzkölcsönnek, hitelnek tekint. A hitel, illetve a pénzkölcsön megfizetésének a biztosítéka a faktoráló kintlévősége, illetve jövőben esedékessé váló követelése.⁷³

Látszik tehát, hogy az ún. nem valódi faktoring a bírói gyakorlat alapján hitelügyleti, pénzkölcsön vonásokat mutat.

A bírói felfogás egyik problémája, hogy ugyan mindkét típust faktoringnak tekinti, viszont ha a szűkebb értelmezését adjuk a faktoringnak, azaz a finanszírozási jellegét domborítjuk ki, akkor a „nem valódi” faktoring lesz a faktoring, azaz a tényleges, a „valódi” faktoring. A banki gyakorlatban is ez utóbbit értik elsősorban a faktoring alatt. A másik probléma, amely feltűnik a bírósági döntésben, hogy a „faktor (hitelintézet)” kifejezést használja, amely nem helyes. Korábban kifejtettek szerint a Hpt. szabályai a hitelintézetek és pénzügyi vállalkozások számára egyaránt lehetővé teszik a faktoring tevékenység végzését, mivel a hitel és pénzkölcsön nyújtása (ezen belül a faktoring) nem

⁷⁰ 1959. évi IV. törvény a Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvéről (Ptk.) 328. §-331. §

⁷¹ BH 2005. 72. (Szegedi Ítéltábla Gf. I.30.511/2003. sz.)

⁷² Serick: Rechtsprobleme des Factoring – Geschäftes BB, 1976. 425. p. in: op.cit. NOCHTA (1996.) op. cit. 715. p., továbbá vö. NOCHTA (1996.) op. cit. 716. p.

⁷³ Soergel: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 3. 1991. Stuttgart-Berlin-Köln, 127. p. In: NOCHTA (1996.) op. cit. 716. p.

kizárólagos hitelintézeti tevékenység.⁷⁴ Azaz mindebből következik, hogy helytelen a hitelintézettel azonosítani a faktoring társaságokat, mivel azok pénzügyi vállalkozások is lehetnek. Sőt a gyakorlatban az terjedt el, hogy a hitelintézetek is pénzügyi vállalkozásként faktoring társaságokat hoznak létre a tevékenység végzésére. A helyes kifejezés ezért a pénzügyi intézmény megjelölés a faktor cégre.

3. Faktoring fogalma a külföldi szakirodalom oldaláról közelítve

A külföldi szakirodalom fogalom meghatározását és a fogalom elemzését az angolszász jogirodalomban kell kezdenünk, hiszen a modern faktoring az angolszász jogi gyökerekre támaszkodva az USA-ban alakult ki és fejlődött a legjelentősebben.⁷⁵ Az amerikai fejlődés és gyakorlat hatással volt az európai jogfejlődésre és gyakorlatra egyaránt és hihetetlen gyorsasággal terjedt el a jogintézmény az európai kontinensen.⁷⁶ Az európai „faktoring export” olyan sikeresnek bizonyult, hogy ma az összes faktoring forgalom mintegy kétharmadát az európai faktoring adja.⁷⁷

Egységes jogi szabályozásról az angolszász jogterületen sem beszélhetünk, így a fogalmi kereteket is inkább a gyakorlat, mint a jogszabályi háttér alapozta meg. Angliában nem találunk kifejezetten faktoringról szóló jogszabályt, hanem a szabályozást különböző tárgyú jogszabályok közé illesztették be.⁷⁸

Az egységes és részletes törvényi szabályozás adott viszont lendületet az Egyesült Államokban a faktoring fejlődéséhez, amelynek alapja az Egységes Kereskedelmi Törvény (Uniform Commercial Code – UCC), amely 1970-es

⁷⁴ A pénzügyi szolgáltatások körébe tartozik a Hpt. 3. § (1) bek. b.) pontja alapján a hitel és pénzkölcsön nyújtása pénzügyi szolgáltatás, amelynek egyik típusa a faktoring tevékenység. (Hpt. 2. sz. melléklet 10.2. pontja) A pénzkölcsön nyújtása nem kizárólagos hitelintézeti tevékenység, mivel azokat a Hpt. 5. § (2) bek. nevesíti az alábbiak szerint:

- a) betét gyűjtése, saját tőkét meghaladó mértékben – bank vagy állam által a visszafizetésre vállalt kezesség vagy bankgarancia nélkül
- b) pénzforgalmi szolgáltatások nyújtása;
- c) készpénz-helyettesítő fizetési eszköz kibocsátása;
- d) pénzváltási tevékenység

⁷⁵ MARTINKÓ (2002.): op. cit 67-68. p.

⁷⁶ MARTINKÓ (2002.) op. cit. 69. p.

⁷⁷ Loc. cit. 70. p. Vö. Loc. cit 71. p. A World Factoring Yearbookból (2002.) kiemelt táblázat összességében mutatja a faktoring forgalom földrészenkénti megoszlását 1996-2001-ig terjedően. (Lásd. 1. sz. mellékletet)

⁷⁸ Loc. cit. 59. p. Ilyen tárgyú törvény például az ún. Pénzkölcsönzési Törvény.

évekre terjedt el csaknem valamennyi szövetségi államban.⁷⁹ Ebből is látszik, hogy inkább a gyakorlat, a gazdasági élet fejlődése alakítja a faktoring mibenlétét, az ügylethez kapcsolódó szolgáltatásokat.

Lexikai meghatározás oldaláról két megközelítést emelnék ki, az egyik az Oxfordi Kézi Szótár definíciója, amely a faktoringot profit szerzése céljából történő követelésvásárlásnak tekinti.⁸⁰

Freddy Salinger szerint ez egy tág értelmezése a fogalomnak és csak a vevő, a faktor szemszögéből szemléli az ügyletet.⁸¹

Véleményem szerint nem mutatja meg a definíció továbbá a faktoring szolgáltatás jellegét, azokat a tevékenységeket, amelyeket a faktor ellát. Angliában a gyakorlat sok tekintetben ellentmondásos az ügylet megítélésében. Az egyik felfogás szerint a faktoring, szolgáltatási jellegéből adódóan a követelésvásárlás mellett sok egyéb szolgáltatást is ellát ez a tevékenység (nyilvántartás, beszédés, garanciavállalás), ezért az a szerződés, amelyik csak azonnali fizetést garantál nem tekinthető faktoringnak, ha egyéb szolgáltatás nincs. Kizárják a fogalom köréből továbbá a személyes, családi vagy a háztartással kapcsolatos követeléseket.⁸² Salinger szerint a faktoring *a követelés megvásárlását jelenti, amelynek célja a finanszírozás vagy az eladó adminisztrációs feladatainak ellátása vagy a adósságtól való mentesítés, illetőleg ezen feladatok együttesen való ellátása*. Salinger hasonló konstrukciónak és egyben a faktoring alternatívájának tartja a követelés fedezete mellett nyújtott kölcsönt, de számviteli oldalról előnyösebb a faktoring, hiszen a követelés mellett nem az adóssága nő a szállítónak, hanem a követelés értékesítése mellett a pénzállománya. Ez pedig a szállító gazdálkodási megítélése szempontjából előnyös.⁸³

A hazai szakirodalom is feldolgozta Salinger munkásságát, értékelte ennek fontosságát és alapvető következtetéseket vont le a hazai jogi szabályozás számára.⁸⁴

- fogalmilag elkülönül a faktorálási finanszírozás és a rossz követelések vásárlása;
- elkülönül a faktorálási finanszírozás a klasszikus banki hitelezéstől;

⁷⁹ Loc. Cit. 58-59. p. Eredetileg 1954-ben, Pennsylvania államban hozták meg a törvényt, innen terjedt el a többi tagállamban. Ezt megelőzően 1889-ben született faktoring törvény. (Factors Act.) vö. loc. cit. 66. p.

⁸⁰ Freddy SALINGER: Factoring law and practice, Sweet & Maxwell Limited, 1995. London 1. p.

⁸¹ Loc. cit. 1. p.

⁸² Loc. cit. Loc cit. 2. p. vö.: UNIDROIT Egyezmény 1. cikk 2. pont

⁸³ Loc. cit. 3-4. p. Érdemes megemlíteni, hogy Martinkó Károly szerint Nyugat-Európában az azonnali finanszírozással együttjáró követelésvásárlást is faktoringnak tartják a szakma gyakorlóit, (MARTINKÓ (2002.): op. cit. 18. p.) amely szemben áll a Salinger által említett felfogással.

⁸⁴ PETRIK (2003.) op. cit. 295. p.

- a faktorálás a banki hitelezés alternatívája lehet;
- faktor és üzletfele közötti összefonódás (tulajdonosi, vezetői kapcsolat) kizárása.

Mindenesetre Salinger az angolszász jogterületen lerakta a faktoring elméleti alapjait, és az ő vezetésével folyik a faktoring szabályozás egységesítése és fejlesztése, a Nemzetközi Faktorszövetség keretén belül. A cél a nemzetközi faktorálási szokványok kódexének a kidolgozása.

Az Egyesült Államok szabályozása sokban hasonlít az angol szabályozáshoz. Salinger által idézett definícióban áttekintést kapunk arról, hogy mit értünk az USA-ban faktoring alatt:⁸⁵ ...folyamatos megállapodás a faktor vállalat és az árut vagy szolgáltatást nyitva szállító eladó között, amelynek értelmében a faktor elvégzi a következő szolgáltatásokat az áruk és szolgáltatások eladásából eredő követelésekre vonatkozóan:

- (1) Megvásárolja az összes követelést azonnali készpénzért.
- (2) Nyilvántartást vezet és kezeli a követeléseket, illetve ellátja az ezzel kapcsolatos könyvviteli feladatokat.
- (3) Beszedi a követeléseket.
- (4) Magára vállalja a vevő fizetésképtelenségéből eredő veszteséget.”

A négy feltételt összevethetjük az UNIDROIT Egyezmény szabályaival, azt fogjuk találni, hogy nagyon hasonló az Egyezmény feltételrendszere.⁸⁶ Egyedül eltérést az első pontban találunk, ahol az azonnali készpénzfizetés helyett kölcsön illetve előleg folyósítását találjuk.

Az 1960-as évektől kezdődően az angol és amerikai gyakorlat egységesül a szerződési feltételek tekintetében és inkább csak néhány szerződési kitételben, illetve bizonyos faktoring típusok alkalmazásában van eltérés.⁸⁷

A klasszikus angol fejlődési vonal a teljes körű faktorálás⁸⁸ amely szerződések nem tartalmazzák a visszereseti jogot, azaz nem terheli felelősség a követelés eladóját a követelés behajthatóságáért.

Az amerikai fejlődésre az ügynöki (agency) faktorálás a jellemző, amely az angol gyakorlattól három területen tér el:⁸⁹

⁸⁵ See Carroll G. MOORE, „Factoring – A unique and Important Form of Financing and Service” *The Business Lawyer* (1959.) Vol. XIV. No. 3. In: SALINGER (1995.) op. cit. 1 p.

⁸⁶ UNIDROIT Egyezmény 1. cikk. 2. pont

⁸⁷ PETRIK (2003.) op. cit. 295-296.

⁸⁸ Loc. cit. 296. p. Négy eleme emelhető ki a „full service” faktoringnak:

- a követelés tulajdonjoga átszáll a faktorcégre;
- a követelés dokumentációjának átadása a faktor cégnek;
- követelés kezelése;
- vételár fizetése egy meghatározott időpontban, vagy a követelés behajtását követően.

⁸⁹ Loc. cit. 296. p.

- az adós kötelező értesítése a faktorálásról;
- visszkereseti jog kikötése és ezzel a faktorcég kockázatának a mérséklése;
- nincs rendelkezés a követelésállomány kezelésére és behajtására.

Látszik tehát, hogy az angolszász jogterületen nincs egységes meghatározása a faktoringnak, a szerzők inkább szerződési konstrukciókban, módzatokban gondolkodnak és a szakirodalom is a gyakorlatból állapítja meg a jogintézmény kereteit. Ezt mutatja meg számunkra a két alábbi definíció is, amely a faktoringot a visszkereseti jog oldaláról közelítve választja el egymástól egyben a „valódi” és „nem valódi” faktoringot elkülönítve. (Ugyanezt a csoportosítást alkalmazza a hazai bírói gyakorlat is!) Forman és Gilbert meghatározásában a faktoring *olyan követelésvásárlás, amely nem tartalmaz visszkereseti jogot, viszont értesíteni kell a vevőt a követelésvásárlásról és arról, hogy a kifizetéseket a faktor részére kell teljesíteni.*⁹⁰ A követelésvásárlás finanszírozása a szerzők szerint két módon történhet:⁹¹

a vásárlás időpontjában történő azonnali fizetéssel;

a követelésvásárlást követő későbbi időpontban vagy amikor a vevő fizetett, illetve fizetéseképtelenné vált.

A gyakorlat azonban megváltoztatta a faktoringot, és Európában a visszkereseti joggal biztosított faktoring került előtérbe.⁹² Ennek a gyakorlatnak a figyelembe vételével alakítja ki a faktoring meghatározását az angolszász jogirodalom is. Biscoe⁹³ szerint *a faktoring egy olyan jogviszony a faktor és a szállító között, amelynek keretében a faktor megvásárolja az ügyfél nyilvántartás szerinti követeléseit visszkereseti joggal vagy anélkül, vezeti a nyilvántartásokat, ellenőrzi a vevő teljesítését, illetve beszedi a követelést.* Itt is tehát a faktoringnak az a négy funkciója érvényesül, amelyet Salingernél is megtaláltunk, azzal a különbséggel, hogy a visszkereseti jog fennállása esetén a faktor nem vállalja magára a vevő nemfizetéséből eredő kockázatokat.

Az angolszász jogrendszer „feltalálta” a faktoring jogintézményét, amelyet a kontinentális európai országok átvettek és saját gyakorlatukhoz alakították.

⁹⁰ Martin FORMAN-John GILBERT: Factoring and Finance, London, 1976. 81. p. In.: Leo BINDER-DEGENSCHILD: A modern faktoring fejlődése, különös tekintettel az export-faktoringra, Bécs, 1984. Kézirat, MNB Könyvtár, 7-8. p.

⁹¹ Loc. cit. 81. p. Az azonnali fizetést jelölik az „old-line” vagy teljes faktoring megjelöléssel, míg a későbbi fizetés az ún. „maturity” faktoring.

⁹² BINDER-DEGENSCHILD (1984.) op. cit. 10. p.

⁹³ BISCOE, Peter M.: Law and Practice of Credit Factoring, London, 1975. In.: BINDER-DEGENSCHILD (1984.) op. cit. 10. p.

Az osztrák, német szakirodalmi meghatározások finomították az angol-amerikai meghatározást. A Német Faktoring Szövetség meghatározása alapján az alábbi sajátosságokkal bír a faktoring:⁹⁴

- pénzkövetelések vásárlása, kivéve a kölcsönből eredő követeléseket;
- áruszállításból vagy szolgáltatásnyújtásból kell, hogy eredjen a követelés, mégpedig rendszeres szállításokból és szolgáltatásnyújtásból;
- a követelés eladója a követelés behajthatatlanságáért a felelősséget vállalja vagy ezt a felelősséget kizárja;
- a követelés vásárlói általában banktevékenységet végző faktorcégek;
- a követelések elismertek, harmadik személy polgári jogi igényétől mentesek;
- követelések lejáratí ideje 120 nap.

A német gyakorlat a faktoring fő funkciójának a finanszírozást tekinti és ebben látja a jelentőségét is.⁹⁵ Erre utal Bernhard, illetve Larenz és Canaris is, akik a faktoring szerződés elengedhetetlen elemének tekintik a fizetést, amely a faktoring szerződés megkötésével egyidejűleg történik és általában a követelés 80-90%-át teszi ki.

Ezzel a felfogással szemben áll az osztrák szakirodalomban Binder-Degenschild felfogása, aki szerint *a faktoring rövid lejáratú* (90-120 nap közötti), *elismert, folyamatos jogviszonyból eredő, visszkereseti joggal egybekötött vagy anélküli követelések megvásárlását érti*, azonban a faktoring kötelező elemének csak a faktor szolgáltatását tekinti (adós nyilvántartás, inkasszó, fizetési felhívások), a finanszírozást csak eshetőleges, „fakultatív” elemének.⁹⁶ Binder-Degenschild szerint tehát a finanszírozás nem kötelező eleme a faktoringnak, így elválí az osztrák, német szakirodalomban a faktoring kockázat-átvállalási, pénzügyi-finanszírozási, illetve szolgáltatási jellege.⁹⁷

A faktoring hármast jelleget vallja Lorenz, Canaris és Stoppok mellett Horbach is.⁹⁸ Ki kell emelnünk azonban, hogy a faktoringtársaság kockázatvállala-

⁹⁴ Richard BERNHARDT: Der deutsche Factoring-Markt, Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen, 10/1982. 753. p.

⁹⁵ BERNHARDT (1982.): Loc. cit. 753. p., illetve LARENZ/CANARIS: Lehrbuch des schuldrechts Band II/2. Besonderer Teil, München 1994. 84-85. p. In.: NOCHTA (1996.): op. cit. 715. p.

⁹⁶ BINDER-DEGENSCHILD: Factoring in Österreich, Darstellung und Vergleich mit anderen Formen der Finanzierung, Verwaltung und Risikoabsicherung von kurzfristigen Forderungen, Diss. Wirtschaftsuniversität Wien, 1979. In.: BINDER-DEGENSCHILD (1984.): op. cit. 11. p.

⁹⁷ Gerhard STOPPOK: Factoring Handbuch, 2. Aufl. Frankfurt am Main 1987. 93. p., illetve FALTER: Die Praxis des Kreditgeschäfts, Stuttgart 1980. 613-614. p. mindkettő idézet In.: NOCHTA (1996.): op. cit. 715. p.

⁹⁸ Josef HORBACH: Das Factoring – Finanzierungssystem In.: Finanzierungs-Handbuch 544. p. Horbach szakmai tevékenységét azért is ki kell emelnünk, mivel ő honosította meg és terjesztette el Németországban az 1950-es 60-as években a faktoringot, illetve az ő tevékenységének köszön-

lása, felelőssége, mind időben tekintve és mind ügyletenként változott. A faktoring kezdeti időszakában Németországban a faktoring gyakorlatilag számla-finanszírozásként alakult ki, a követelés fedezete mellett nyújtott hitelként funkcionált, azaz hagyományos értelemben nem beszélhetünk faktoringról.⁹⁹ Ennek oka részben az, hogy bankok vették át a faktoring tevékenységet kezdetben és nem külön faktoring társaságok alapultak.

Az 1960-as években már létrejöttek faktoring társaságok, amelyek azonban nem rendelkeztek kellő informáltsággal az ügyletekről. Ez a probléma azt eredményezte, hogy a német faktoring kezdeti szakaszában a követelés kockázatát nem vállalták át a faktorok, tehát a visszkereseti jog alkalmazásával kötötték ügyleteiket, ahogy erre Schepers is rámutat.¹⁰⁰ Hasonló megállapításra jut Sommer is, aki tovább elemezve arra a megállapításra jut, hogy a del credere kockázat átvállalása vagyilagos a faktoringnál, így ez csak egy részfunkció és nem tekinthető az egész ügylet alapelvének.¹⁰¹ Ez alapján tévesnek tartja azt a felfogást, amely a kockázat átvállalása alapján tesz különbséget „valódi” és „nem valódi” faktoring között. (Del credere kockázat átvállalása a valódi faktoring, míg nem átvállalása a nem valódi faktoring jellemzője).¹⁰² Ezt a felfogást én is osztom, sőt a magyar gyakorlat alapján a faktoring jellemzőire tekintettel – ahogy ezt a hazai bírói gyakorlat elemzésénél is kifejtettem – a „nem valódi faktoring” ténylegesen a faktoring, míg a „valódi faktoring” belefér a széles értelemben vett faktoring fogalomba, de tulajdonképpen követelésvásárlás lesz és nem követelésfinanszírozás.

Sommer felfogása szerint tehát a faktoringot kettős jelleg jellemzi a *szolgáltatási funkciók* (hitelvizsgálat, követelések kezelése, követelések behajtása stb.), másrészt a *finanszírozás* funkció, mely révén erősíti a vállalkozások likviditását.

Ostheimer fontos leírást ad az ügyletről, adásvételi szerződésként kezelve azt.¹⁰³ Véleménye szerint *követelés adásvétele történik, mikor az eladó eladja az áruszállításokból és a szolgáltatásokból álló követeléseit a faktoring társaság részére, aki a követelés tulajdonosa lesz.* Ostheimer „speciális know-how”-ként fogja fel a faktoringot és hangsúlyozza a faktoring hármasságát, a finanszírozási,

hető az International Factors Deutschland létrehozása, mely az első német nemzetközi faktorcég volt. Peter Müller: Factoring In.: Zeitschrift für das gesamte KREDITWESEN, 1982. augusztus 15-i szám 45. p.

⁹⁹ Georg SCHEPERS: In.: Zeitschrift für das gesamte KREDITWESEN loc. cit. 765. p.

¹⁰⁰ Loc. cit. 766. p.

¹⁰¹ Heinrich Johannes SOMMER: loc. cit. 766. p.

¹⁰² SERICK: Rechtsprobleme des Factoring-Geschäftes BB, 1976. 425. p.

¹⁰³ Dieter OSTHEIMER: Factoring als Absicherung vor Kundeninsolvenz: nur in schwierigen Zeiten? Kreditweisen, 1997. április 1. szám 318-320. p.

a kockázat-átvállalási és szolgáltatásnyújtási funkciót. Ez utóbbit emeli ki a szerző „adósmenedzsmentként” összefogva a szolgáltatáscsomagot, s ugyanakkor ez jelenti a faktoring társaságok speciális „hitel-know-how”-ját. A szerző szerint a faktoring társaságok központi feladatai közé tartozik a „piacok ismerete”, a „kereskedelmi szokások”, a „fizetőképesség vizsgálata” ágazati jelleggel és egyes vállalkozásoknál egyaránt.

A faktoring társaságok egy saját, ebben a formában csak ezeknél a társaságoknál megtalálható hitel-információs rendszert építenek ki, így az itt összegyűlt információk megvédhetik az ügyfeleket további veszteségektől. (Egyébként ezt a felfogást vallja a hazai szakirodalomban többek között Nochta Tibor is, helyeselve a német szerzők „valódi” és „nem valódi” faktoring szerinti osztályozását.)

A *francia jogirodalom* is összetett ügyletnek tekinti és külön elnevezést is használ „affacturage” megjelöléssel. Gavalda és Stoufflet felfogása szerint *olyan összetett ügyletnek tekinthető, amelyet pénzügyi intézmények végeznek, de mely tartalmaz pénzügyi és nem pénzügyi szolgáltatásokat egyaránt.*¹⁰⁴ A szerzőknél is érvényesül a finanszírozási, szolgáltatási, kockázatvállalási hármas jelleg. A szerzők elkülönítik „követelés-vásárlást” és faktoringot. Kiemelik, hogy követelésvásárlásnak hívják hétköznapi értelemben a faktoringot a jogászok, de ez nem fedti a ügylet jellegét, melyet egyértelműen hitel-műveletnek tekintenek. Nem vitatják, hogy a követelés tulajdonjoga átszáll, de nem a magyar jog szerinti „követelés engedményezést” tekintik mögöttes jogviszonynak, hanem a Code Civilben található „jogátruházást”¹⁰⁵ Ez utóbbi került át a francia gyakorlatba, melynek két okát fogalmazzák meg a szerzők, egyrészt, hogy a jogátruházás szabályai kevésbé szigorúak, másrészt a gazdasági tartalmú jog átruházása, a követelés átadásának mechanizmusa jobban megfelel a faktoring menetének.

4. Az elméleti megközelítések összefoglalása

Összegzőképpen megállapíthatjuk, hogy fogalmilag a faktoring nem kristályosodott ki a szakirodalomban. Sok esetben a gyakorlat alakítja és bővíti a faktoring fogalmi körét. Jól látszik, hogy a szakirodalomnak a jogszabályi háttér sem ad támpontot, vagy azért mert különböző jogágak jogintézményeibe szorítja bele

¹⁰⁴ Christian GAVALDA–Jean STOUFFLET: *Droit de la banque*, 1974. Paris Presses Universitaires de France, 627. p. Vö. GAVALDA-STOUFFLET: *Droit bancaire*, 2005., LexisNexis SA, Paris, 429-434. p., 594. p.

¹⁰⁵ Loc. cit. 631. p.: „...la cession de créance des articles 1689 et ss. du Code civil ou la subrogation conventionnelle de l'article 1250.”

a faktoring fogalmát, vagy ha létezik ilyen fogalom, a gyakorlat hamar túllép az ott megfogalmazott definíción.

Egyet azonban mindenképpen leszögezhetünk, hogy komplex ügylettel állunk szemben, mely három elemet ölel fel a *finanszírozást*, a *szolgáltatást* és a *kockázatátvállalást*. Az első két elemben nincs is vita a szakirodalomban és gyakorlati tapasztalatok is e két elem létét támasztják alá. A harmadik elemet eshetőlegesen tekintem, annak ellenére, hogy a korábban említett egyes német és francia szerzők egyaránt szükséges elemnek tekintik. Azonban a hazai banki gyakorlat és jó néhány korábban említett hazai és a külföldi szerző is kiemeli, hogy a „*del credere*” kockázat átvállalása több esetben elmarad.

A hazai faktoring társaságok például teljesen elzárkóznak ettől, vagyis „*del credere*” kockázatátvállalás nélküli faktoring szerződések kötődnek a gyakorlatban. (Egyedül a lejárt és nagy kockázatú követelések megvásárlásával fordul elő a teljes kockázatátvállalás, de ebben az esetben a követelés vételára is rendkívül alacsony, akár a névérték pár százaléka is lehet.) Több oka van annak, hogy miért nem vállalnak ilyen jellegű kockázatot a faktorcégek. Ilyen ok részben a nagyfokú bizonytalansági tényező a kereskedelmi és szolgáltatási piacon, mivel sok esetben hibás áru kerül leszállításra, amelyet a vevő vissza küld a szállítóhoz, továbbá a hipermarketek olyan általános szerződési feltétel rendszere, amely „korlátlan kifogásolási” jogot biztosít a vevő számára. Ezenkívül még komoly problémát jelent a visszaélés, a faktoring csalások, fiktív számlák kérdésköre. Mindezek együttesen arra sarkallják a faktoring cégeket, hogy a követelések eladóit, szállítókat „benntartsák” az ügyletben és a problémák jelentkezésekor azonnal éljenek visszkereseti jogukkal, és a felelősséget a számla eladójára, a szállítóra telepítsék. Fontos megjegyezni továbbá harmadsorban azt is, hogy a faktoring cégek több iparág és szolgáltató szektor területéről vásárolnak számlákat és nem ismerik sok esetben az adott technológiát, vagy az egyedi ügyletet, így jogvita esetén a szállító segítsége nélkül nem lenne elég „muníciójuk” ezen jogviták megvívására. Mégis azt kell megállapítani, hogy a „*del credere*” kockázat átvállalása hiányában is vállal kockázatot a faktoring cég. Sok esetben olyan számlák faktorálására kerül sor, amelyeknél a szállító kis- vagy közép vállalkozás, relatíve bizonytalan vagyoni helyzetben és forgóeszköz hiányosan, tehát hiába van visszkereseti joga a faktorálónak, nem fogja tudni érvényesíteni a jogait csak a kötelezett ellen.

Ezért tehát – bár én a faktoring kettős jellegét hangsúlyoznám – beszélhetünk a faktorcég kockázatátvállalásáról, de véleményem szerint nem a szakirodalomban feltüntetett „*del credere*” kockázatátvállalásról, amely nem minden esetben érvényesül a faktoring ügyletekben, hanem az ügylet jellegéből adódó általános kockázatvállalásról.

A *finanszírozási jelleget* viszont elengedhetetlennek tekintem, hiszen a faktoring alapvető célja a forgóeszköz finanszírozás. Ahogy láttuk azonban ebben is van vita, hiszen van olyan szerző, amely a finanszírozás elmaradása esetén is faktoringról beszél. Kérdés azonban, hogy mit jelent ez a finanszírozás. A szakirodalom és a gyakorlat is két oldalról közelít, azaz a finanszírozás megvalósulhat „megelőlegzés”, illetve „hitel” formájában egyaránt. Ha a faktoringot „követelés-vásárlásként” szélesen értelmezve fogjuk fel, akkor egyértelmű, hogy „megelőlegzésről” kell beszélnünk, amely a teljes vételár 80-90%-ot is elérheti. (Különösen így van ez, ha nincs kikötve visszereseti jog, azaz a teljes kockázatot átvállalja a faktor cég.) Ha viszont a faktoringot a hitelezés egy formájaként fogjuk fel, akkor téves a megelőlegzés fogalma, hanem hitelnyújtásról kell beszélnünk. A hazai gyakorlatban mindkét eset előfordul.

Nem minősíthetjük tehát szerintem ez alapján jónak vagy rossznak az egyik vagy másik megoldást, hiszen nem mindegy, hogy milyen cél vezérli a faktor céget a vásárlásnál, a követelésnek a „végleges megvásárlása” vagy „csak” finanszírozás.

Harmadik fontos jellemzője a faktoringnak a *szolgáltatási jelleg*, amely részben pénzügyi, részben nem pénzügyi szolgáltatások együttesét jelenti, és amely átfogja – teljesség igénye nélkül – a követelés nyilvántartását, beszedését, kezelését, a követelések biztosítását, információ szolgáltatást és akár „jogi segítségnyújtást” a követelésekkel kapcsolatos jogvitáknál. Ez a „szolgáltatási csomag”, amely a legnagyobb változáson ment keresztül az évek folyamán, hiszen a faktorcégek ezekkel a plusz szolgáltatásokkal tudták még „vonzóbbá” tenni a faktoringot.

A faktoring jellegének áttekintésénél nem csak a fenti „triász” oldaláról kell szemlélnünk az ügyletet, hanem *magát a követelést* is meg kell vizsgálnunk. Nagyon fontos, hogy a követelések pénzkövetelések legyenek és nem vitatottak, harmadik személynek ne legyen olyan joga, amely a követelés faktorálását vagy annak behajtását akadályozná.

Az elmélet és az engedményezésre vonatkozó Ptk. szabályozás is a kötelezett értesítését írja elő a faktorcég számára, de a gyakorlatban kialakult, hogy a faktorcégek elismertetik a számlakövetelést a kötelezettel, egyben tudomásul vetetik a kötelezettel a faktoráltatást. Ez nyilvánvalóan a nagyszámú és tömeges számláknál nem lehetséges számlánként, így ott egy közös nyilatkozatban vagy megállapodásban megegyezik a faktorcég és a kötelezett, hogy a szállító minden számláját a részére utalja a nyilatkozat vagy a megállapodás megszűntetéséig.

A követelés lejárata is vita tárgyát képezi a szakirodalomban, tehát kérdés, hogy a lejárt számlák a faktoring tárgyát képezik-e. Általánosságban elmondható, hogy rövid lejáratú (max 120-150 napos) követelésekkel kapcsolatos ügyleteket sorolnak a faktoring körébe, a lejárt számlákat nem. Előfordul azonban a

hazai gyakorlatban, hogy speciális esetekben lejárt számlák is faktorálásra kerülnek, illetve kérdés, hogy a lejárt számlák megvásárlása egyáltalán faktoring-e.

Sok esetben előfordul – főként állami és önkormányzati megrendelésekkel, illetve állami tulajdonban álló társaságoknál –, hogy a rövidebb lejáratú számlákat nem fizetik ki és a lejárat plusz 90-160 napon belül fizetnek csak. Ez nem jelenti a követelés kockázatának növekedését, hiszen biztos fizető kötelezettekkel állunk szemben, de mégis rákényszeríti a szállítót a megnövekedett futamidő finanszírozására. A hazai gyakorlatban a faktoring társaságok alkalmazkodtak ehhez, és így lejárt számlák faktorálására is sor kerül, holott a nyugat-európai elmélet a lejárt számlák faktorálását több említett szakirodalmi vélemény szerint teljes mértékben tiltja.

Nyilvánvalóan ennek az az oka, hogy ha a kötelezett határidőben nem fizet, akkor annak a faktoringot alapvetően befolyásoló okai vannak és nő a faktorcég kockázata,¹⁰⁶ azonban ahogy említettem a lejárt számlák között is alapvető különbség van annak függvényében, hogy ki a kötelezett. Mindezek alapján fogalmi rendet kell vágni az elmélet területén integrálva a gyakorlati tapasztalatokat és a működő rendszert. Véleményem szerint rögzítenünk kell egy széles körű fogalmat, erre pedig a *követelésvásárlás* fogalma kínálkozik.¹⁰⁷ A követelésvásárlást széleskörűen értelmezem, amelybe beletartozik a lejárt és le nem járt követelések megvásárlása ellenérték fejében, azonban önmagában véve ezt szemben a Hpt. szabályaival nem tekintem pénzkölcsönnyújtásnak.¹⁰⁸ Önmagában véve a követelésvásárlás „végleges jellegű”, a szerződő felek célja a követelés tulajdonjogának tényleges átszállása. Különösen megmutatja a „végleges jelleget” az, ha a követelés megvásárlása visszkereseti jog nélkül jön létre. Ebben az esetben tehát a cél nem a finanszírozás, a szállító forgóeszközkhöz juttatása, hanem a követelés tulajdonjogának a megszerzése. Előfordulhat például, hogy egy gazdasági társaság azért vásárol követelést, hogy azt beszámíthassa tartozásába, felhasználja a gazdasági tevékenysége körében. (Ebben az esetben nem kellene kizárni a nem pénzügyi intézményt a követelésvásárlásból.)

Követelésvásárlás tehát amikor a követelés jogosultja, a szállító a rövid vagy hosszú lejáratú, lejárt vagy nem lejárt pénzkövetelésének a tulajdonjogát a követelés vevőjére ruházza át. A követelésvásárláson belül különíteném el a *követelésfinanszírozás* fogalmát szűkebb fogalomként értelmezve. Ebben az esetben már beszélhetünk arról, hogy ez a típusú követelésvásárlás a pénzkölcsönnyújtásának egy speciális esete, és ezt a tevékenységet kizárólag

¹⁰⁶ MARTINKÓ (2002.): op. cit. 14. p. Számla lejáratú idő és fizetési késedelem Nyugat-Európában. (2. sz. melléklet)

¹⁰⁷ Vö. HUSZTI (2001-2002.): op. cit. 140. p.

¹⁰⁸ 1996. évi CXII. tv. (Hpt.) 2. sz. melléklet 10.2./b. pont

pénzügyi intézmények végezhetnék. A szerződő felek célja ebben az esetben nem a követelés tulajdonjogának a végleges jellegű megszerzése, hanem a finanszírozás. A követelés tulajdonjogának az átszállása biztosítéki jelleget tükröz, hiszen a faktorcégek célja a forgóeszköz finanszírozás nyújtása visszkereseti jog kikötésével vagy anélkül. A követelésvásárlás célja szerint lehet finanszírozási jellegű vagy egyéb célú és a tulajdonjog átszállásával a faktorcégek a kockázataikat csökkentik, illetve beszedési jogot nyernek a szállítóval, illetve a vevővel szemben egyaránt. A faktorcég ebben az esetben azonban nem a követelést akarja, amelyet igazol az a kialakult hazai gyakorlat, hogy a faktoring tevékenység esetében elterjedt a visszkereseti jog, azaz a faktorcég nem vállal „delcredere” kockázatot.

A követelés finanszírozáson belül különíteném el a faktoringot és a forfetírozást, illetve a váltóleszámitolást. (A váltóleszámitolással és a forfetírozással részletesen nem foglalkoznék, mivel a faktoring fogalmi meghatározása a cél.)

A faktoring és forfetírozás közös gyökerekből táplálkozik, gyakorlatilag egyetlen különbségtételt fogalmaz meg a szakirodalom, ez pedig a követelés lejáratí hosszúságában és a követelés jellegében keresendő. A forfetírozás közép és hosszú lejáratú beruházási termékek szállításából eredő követelések finanszírozását jelenti, amely követeléseket gyakran váltók testesítik meg.¹⁰⁹

A faktoring tehát rövid lejáratú, lejárt és le nem járt, de elismert pénzkövetelések finanszírozása, akként, hogy a faktorcég visszkereseti jog kikötésével vagy anélkül megvásárolja a követelést, hitelt nyújt, illetve egyéb kiegészítő szolgáltatásokat vállal a követelés kezelése és beszedése érdekében. A faktoring tehát egy komplex pénzügyi szolgáltatás, amelynél a finanszírozás mellett az egyéb szolgáltatások egyre fontosabb szerepet játszanak.

A faktoring tehát tágabb értelemben a követelésvásárlás kategóriájába tartozik, de szűkebb értelemben követelésfinanszírozásként értelmezem és a követelésfinanszírozás speciális típusával azonosítom.

¹⁰⁹ PÉNZÜGYI ÉS KERESKEDELMI ENCIKLOPÉDIA (1988.): op. cit. 231. p.
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZÉUM

1. sz. melléklet

A világ országainak faktoring forgalma és piaci részaránya 2001-ben

adatok millió USD-ben

Faktorok	Európa		Belföldi	Nemzetközi	Összesen	Részarány
96	Egyesült Királyság	1	119 052	6 804	125 856	19,4%
45	Olaszország	2	108 000	4 500	112 500	17,4%
20	Franciaország	3	57 420	3 600	61 020	9,4%
16	Németország	4	20 623	5 813	26 436	4,1%
20	Spanyolország	5	20 610	630	21 240	3,3%
7	Hollandia	6	11 880	5 040	16 920	2,6%
9	Portugália	7	8 865	315	9 180	1,4%
5	Belgium	8	6 750	1 350	8 100	1,2%
9	Írország	9	6 942	90	7 032	1,1%
4	Finnország	10	6 498	203	6 701	1,0%
8	Dánia	11	3 600	1 845	5 445	0,8%
7	Norvégia	12	4 725	405	5 130	0,8%
10	Svédország	13	4 635	90	4 725	0,7%
98	Törökország	14	2 700	990	3 690	0,6%
6	Lengyelország	15	2 727	270	2 997	0,5%
3	Ausztria	16	1 499	464	1 963	0,3%
7	Görögország	17	1 620	225	1 845	0,3%
3	Cyprus	18	1 350	50	1 400	0,2%
2	Svájc	19	990	297	1 287	0,2%
19	Balti államok	20	1 080	180	1 260	0,2%
5	Csehország	21	864	243	1 107	0,2%
10	Magyarország	22	369	122	491	0,1%
8	Szlovákia	23	144	72	216	
5	Románia	24	14	81	95	
2	Szlovénia	25	50	18	68	
2	Ízland	26	0	54	54	
1	Bulgária	27	1	1	2	
427	Millió USD		393 007	33 751	426 758	65,8%

Faktorok	Amerika		Belföldi	Nemzetközi	Összesen	Részarány
262	U.S.A.	1	112 500	3 600	116 100	17,9%
25	Brazília	2	9 900	18	9 918	1,5%
10	Mexikó	3	6 021	180	6 201	1,0%
38	Kanada	4	1 814	1 170	2 984	0,5%
20	Chile	5	2 700	144	2 844	0,4%

8	Argentína	6	900	15	915	0,1%
2	Panama	7	180	18	198	
21	Costa Rica	8	178	9	187	
5	Salvador	9	108	3	111	
1	Kuba		96	5	102	
392			134 397	5 162	139 559	21,5%

Faktorok	Ázsia		Belföldi	Nemzetközi	Összesen	Részarány
20	Japán	1	54 677	733	55 409	8,5%
8	Tajvan	2	2 862	1 782	4 644	0,7%
8	Hongkong	3	1 620	810	2 430	0,4%
14	Szingapúr	4	1 890	342	2 232	0,3%
20	Thaiföld	5	1 094	23	1 116	0,2%
4	Kína	6	1 032	82	1 114	0,2%
12	Malaysia	7	737	21	758	0,1%
6	India	8	585	36	621	0,1%
3	Izrael	9	54	423	477	0,1%
1	Szaúd-Arábia	10	135	0	135	
4	Sri Lanka	11	99	5	104	
1	Dél-Korea	12	18	59	77	
2	Oman	13	32	0	32	
1	Indonézia	14	0	0	0	
104			64 835	4 314	69 149	10,7%

Faktorok	Ausztrália, Új-Zéland		Belföldi	Nemzetközi	Összesen	Részarány
20	Ausztrália	1	7 020	99	7 119	1,1%
8	Új-Zéland	2	360	9	369	0,1%
28			7 380	108	7 488	1,2%

Faktorok	Afrika		Belföldi	Nemzetközi	Összesen	Részarány
10	Dél-Afrika	1	4 950	72	5 022	0,8%
2	Tunézia	2	128	26	154	
2	Marokkó	3	18	27	45	
14			5 096	125	5 221	0,8%

965	Világ összesen		604 715	43 460	648 175	100%
------------	-----------------------	--	----------------	---------------	----------------	-------------

Forrás: World Factoring Yearbook 2002

Summary

To sum up, it can be stated that the factoring didn't crystallize in the literature. In many cases the practice forms and enlarges the concept of the factoring. It can be seen, that the legal background doesn't give basis to the literature, because it squeeze the concept of the factoring into different legal branches, or the practice oversteps the draft definition.

We have to make it absolutely clear, that the factoring is a complex legal transaction, which includes three areas: financing, the servicing and the assumption of risk. There isn't a debate in connection with the first two elements in the literature, and the practical experiences support the existence of these two elements. I consider the third element contingent, in spite of the fact that the German and French authors take into consideration as a necessary element.

But the Hungarian bank practice and the national and foreign authors emphasize, that the assumption of the "del credere" risk not occur.

So we have to integrate the practical experiences and the existing system in the field of the theory. In my opinion we should fasten an extensive definition, the concept of the claim –purchasing. I interpret this concept widely, which includes the purchasing of the overdue and the not overdue claims by way of equivalent, but for itself I don't consider it loan in contrast with the act about the credit banks and the financial undertakings.

The claim-purchasing have for itself of final character, the aim of signatories to the treaty in the devolution of the ownership of the claim. If the claim-purchasing come into being without right of recovery, it shows this "final character" The aim isn't the financing in this case, the assignment of the current assets, but the acquisition of the claim's ownership. It can be happen for example, that a company purchases a claim in order to included in its debt, and to utilize it by the economical activity.

The claim-purchasing is, when the entitled of the claim, the contractor transfers the ownership of the claim to the purchaser of the claim. I dissociate within the claim-purchasing the concept of the claim financing, as a tighter definition. This type of the claim purchasing is a special case of the loan, and this activity is only allowable for financial institutions.

The aim of the signatories to the treaty is not the acquisition of the claim's ownership, but the financing. The devolution of the claim's ownership have a deposit character, because the aim of the factoring firms is the sponsoring the current assets with or without right of recovery.

The aim of the claim- purchasing can have financing character, and with the devolution of the ownership the factoring firms can diminish their own risk, and can get right to encashment against the contractor and the purchaser. The factoring firm doesn't want the claim in this case. The Hungarian practice verifies this, that the right of recovery is wide-spread in connection with the factoring activity, so the factoring firm doesn't undertake "del credere" risk.

I would like to dissociate within the claim supporting the factoring and the forfeiting and the discounting of bills.

The difference between the factoring and the forfeiting is in connection with the nature and expiry of the claim. The forfeiting means the financing of claims, which become embodied in bills.

So the factoring is the financing of short-term, overdue and not overdue, but acknowledged financial claims, in that way, that the factoring firm with or without stipulation of right of recovery, purchases the claim, allows somebody overdraft, or undertakes other supplementary services in the interest of the managing and encashment of the claim. So the factoring is a complex financial service, another services play an important role besides the financing.

AZ 50 ÉVE SZÜLETETT HARMADIK ÁLLAMPOLGÁRSÁGI TÖRVÉNY NÉHÁNY ERÉNYÉRŐL

PAP GÁBOR*

Eddig négy állampolgársági törvénye volt Magyarországnak. Az első, az 1879. évi L. törvénycikk (a továbbiakban: I. Ápt.) volt a leghosszabb életű, hiszen 1880. január 8-án lépett hatályba és – ugyan jelentős módosításokkal – egészen 1948. december 30-áig élt, amely napon hatályba lépett az 1948. évi LX. törvénycikk (a továbbiakban: II. Ápt.). Az I. Ápt. hatályosságának hatvannyolc éve alatt zajlott le két világháború, kötött két békeszerződés, az ország területe többször változott, a magyar állampolgárok száma a felére csökkent. A most felsorolt tények közelebbi vizsgálata nélkül is leszögezhető, hogy az I. Ápt. alatt történtek a magyar történelemnek az állampolgárságra kiható legfontosabb eseményei.

Mégsem állíthatjuk, hogy a II. Ápt. megnyugtató állapotok között lépett hatályba. A trianoni békeszerződés, a két bécsi döntés, a párizsi békeszerződés, a hazai németek kitelepítése és a magyar–csehszlovák lakosságcsere az állampolgársági viszonyok terén szinte áttekinthetetlen állapotokhoz vezettek. Nem túlzás azt állítani, hogy a II. Ápt. hatalmas gondokra próbált megoldást adni. Rövid élete nem is az állampolgársági viszonyok rendezésének sikertelenségével magyarázható. Amikor az 1957. évi V. törvény (a továbbiakban: II. Ápt.) 1957. június 9-én hatályba lépett, a magyar állampolgárság legfontosabb kérdései már tisztázódtak.¹

*** DR. PAP GÁBOR**

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Alkotmányjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Az állampolgársági jog és az állampolgársági törvények történetéhez lásd Csizmadia Andor: *A magyar állampolgársági jog fejlődése. Állam és Igazgatás*, 1969. 12. sz. 1075-1091. o.; Bajáki Veronika: *Magyar állampolgárság – kettős állampolgárság*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1973, 65-79. o.; *A magyar állampolgárság (Megszerzése és elvesztése a gyakorlatban.)* Szerk. Besnyő Károly, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1982, 23-43. o.

A II. Ápt.-ről haszonnal fogatható a kommentárral ellátott kiadása: *Magyar állampolgársági jog. A magyar állampolgárságról szóló 1948:LX. törvénycikk és a községi illetőség megszüntetéséről szóló 1948:LXI. törvénycikk a kapcsolatos jogszabályokkal*. Előszóval ellátta: dr. Beér János, összeállították és magyarázták: dr. Sömjén László, dr. Sztás Jenő, dr. Kiss Miklós, Hernádi Árpád adó-, illeték- és közigazgatási szakkönyvkiadó, Budapest, 1949.

A II. Ápt. rövid életét számos okkal magyarázhatjuk. Jogi ok volt az 1949. évi XX. törvény, az alkotmány megalkotása; 1952-ben a családjogi törvény elfogadása; az ENSZ Alapokmányának törvénybe iktatása 1956-ban; az első és a második tanácstörvény, valamint az államigazgatási eljárásról szóló 1957. évi IV. törvény megszületése.

Az alkotmány 49. §-ának (1) bekezdése kimondta: „A Magyar Népköztársaság polgárai a törvény előtt egyenlők és egyenlő jogokat élveznek.” Kifejezetten a nemek közötti egyenjogúságot tartalmazta az 50. § (1) bekezdése: „A Magyar Népköztársaságban a nők a férfiakkal egyenlő jogokat élveznek.” Az ENSZ Alapokmánya is hitet tett „...a férfiak és nők... egyenjogúsága mellett”

Állampolgársági törvényeink közül először a III. Ápt. mondta ki és érvényesítette a nemek közötti egyenjogúságot. A II. Ápt. sok előírása hátrányos volt a nőkre. A magyar állampolgársági jog hagyományainak megfelelően a II. Ápt. is a leszármazás, azaz a *ius sanguinis* elvét tette első helyre, ám a gyermek állampolgárságának keletkezésénél a *ius sanguinis a patre* elve érvényesült.

„2. § (1) Leszármazás által megszerzi a magyar állampolgárságot:

- a) a magyar állampolgár férfinak házasságból született gyermeke, ideértve azt a gyermeket is, aki az irányadó jogszabályok szerint utólagos házasságkötés következtében minősül házasságból született gyermeknek;
- b) a magyar állampolgár férfinak házasságon kívül született az a gyermeke, akit teljes hatályú elismerő nyilatkozattal (1946:XXIX. tc. 10. §) a magáénak ismert el vagy akinek jogerős bírói ítélettel atyjává nyilvánítottatott (1946:XXIX. tc. 17. §); c) a magyar állampolgár nőnek házasságon kívül született az a gyermeke, aki nem tartozik a b) pont alá.”

A gyermek az apja után vált magyar állampolgárrá, ha házasságból született, vagy ha nem házasságból született a gyermek, de magyar állampolgár teljes hatályú elismerő nyilatkozattal magáénak ismerte el, vagy bírói ítélet mondta ki, hogy apjának magyar állampolgárt kell tekinteni. Amikor a II. Ápt. a teljes hatályú elismerő nyilatkozatot és az apaság bírósági megállapítást említi, az 1946. évi XXIX. törvény előírásaira utalt. Ez a törvény a házasságon kívül született gyermek jogállásáról szólt, és 1. §-ában kimondta, hogy „a jelen törvény erejénél fogva a törvényes és törvénytelen származás megkülönböztetése megszűnik.” A II. Ápt. által hivatkozott 10. § a teljes hatályú elismerő nyilatkozatról, a 17. § az atyaság bírói megállapításáról szólt. Mindkét esetben a házasságon kívül született gyermek családjogi tények alapján vált magyar állampolgárrá. Ám az anya állampolgársága közömbös volt.

A *ius sanguinis a matre* elvét a házasságon kívül született gyermeknél alkalmazta a II. Ápt., amennyiben a gyermek nem szerezne magyar állampolgárságot apja után, vagy a *ius soli* elvével, vagyis hontalan lenne. A nőknek ez a hátrányos megkülönböztetése a gyermekekre is kihatott. Az ún. vegyes házasság-

ből származó gyermek a II. Ápt. szerint az apa állampolgárságát követte, így a magyar állampolgárságú anya gyermeke nem lett magyar állampolgár. Ehhez azt is vegyük hozzá, hogy a II. Ápt. 12. §-a miatt a magyar állampolgárságú nő házasságkötéssel elveszítette állampolgárságát, ha a férjét megszerezte. Így a gyermeke akkor kerülhetett el a hontalanságot, ha apja állampolgárságát követte, vagy a születése szerinti állam állampolgárságát megszerezte. Ám ha a magyar állampolgárság nő nem szerezte meg férje állampolgárságát, nem veszítette el a magyart, ám gyermeke ekkor is az apa állampolgárságát követte.

A leszármazás elvének érvényesítése a II. Ápt-ben nem hozott lényeges változást az I. Ápt-hez képest.² A lényeges változást a törvényes és a törvénytelen gyermek közötti megkülönböztetés megszüntetése jelentette.

Az állampolgárság elvesztésénél is fennmaradt a nők hátrányos megkülönböztetése, hiszen a II. Ápt. 12. §-a kimondta: „Elveszti magyar állampolgárságát az a nő, aki külföldi állampolgárral házasságot köt, kivéve, ha a házasságkötéssel férje állampolgárságát nem szerzi meg. Ezt a rendelkezést alkalmazni kell arra a nőre is, aki nem magyar állampolgárral a jelen törvény hatálybalépése előtt kötött házasságot.”

Az I. Ápt-hez viszonyítva egyetlen kedvező változást hozott ez a szabály: a magyar állampolgárságú nő nem veszítette el állampolgárságát, ha külföldi férje állampolgárságát házassággal nem szerezte meg. A külföldi férfival kötött házasság a hontalanság keletkezésének gyakori esete volt. A magyar állampolgársági jog ezt csak a III. Ápt-vel küszöbölte ki teljesen egészében, mégpedig úgy, hogy az állampolgárság elvesztésének eseteinél kihagyta a házasságkötést. Így magyar állampolgár nő külföldivel kötött házassága miatt nem veszíthette el állampolgárságát. A törvénynek ez a „nem létező szabálya” a férjezett nők állampolgárságáról szóló 1957-es New York-i egyezményt vette figyelembe. A III. Ápt. ekkor előre tekintett, hiszen a Magyar Népköztársaság csak az 1960. évi 2. törvényerejű rendelettel csatlakozott az egyezményhez.³

² Az I. Ápt. 3. §-a így rendelkezett: „Leszármazás által megszerzik a magyar állampolgárságot a magyar állampolgár törvényes gyermekei és magyar állampolgárnő törvénytelen gyermekei mindkét esetben akkor is, ha a születés helye a külföldön van.” A II. Ápt-nek a leszármazásról szóló előírásai ugyan ezt mondták, csak részletesebben.

³ A férjezett nők állampolgárságáról szóló New York-i egyezmény I. és II. cikkei kimondták: „A Szerződő Államok megegyeznek abban, hogy sem a saját állampolgáraiknak külföldi állampolgárral való házasságkötése vagy az ilyen házasság felbontása, sem a férj állampolgárságának a házasság tartama alatt történő megváltozása önmagában nem lehet kihatással a feleség állampolgárságára. A Szerződő Államok megegyeznek abban, hogy az esetben, ha bármely állampolgárunk valamely más Állam állampolgárságát saját elhatározásából megszerzi, vagy pedig bármely állampolgárunk állampolgárságáról lemond, ez a tény nem akadályozza meg a szóban forgó állampolgár feleségét abban, hogy állampolgárságát megtartsa.”

A II. Ápt. szerint, ha nem magyar állampolgárságú nő magyar állampolgárral kötött házasságot, magyar állampolgár lett, attól függetlenül, hogy az állampolgárság megszerzését kívánatosnak tartotta-e vagy sem.⁴ A III. Ápt. ezt a szabályt is mellőzte, ezzel is kiteljesítve a női egyenjogúságot. A házasságkötés a honosítás ún. különösen kedvezményes esete lett. „Tekintet nélkül arra, hogy Magyarország területén lakik-e vagy itt kíván-e letelepedni, kérelmére honosítható az, aki magyar állampolgárral érvényes házasságot kötött...” – mondta ki III. Ápt. 7. §-a. A házasságkötés honosítási okként mindkét nemnél érvényes volt.

Feltétlenül megemlítendő, hogy a III. Ápt.-vel együtt lépett hatályba az 1957. évi VI. törvény a magyar állampolgárnak külföldi állampolgárral való házasságkötéséről, valamint külföldi állampolgárok örökbefogadásáról. Ez a rövid törvény hatályon kívül helyezte azt a korábbi szabályt, amely az Elnöki Tanács engedélyéhez kötötte a külföldi állampolgárral való házasságkötés érvényességét. Az engedélynek az állampolgárság miatt azért volt jelentősége, mert a külföldi nő házassággal ex lege szerzett magyar állampolgárságot. Az engedélyezés csökkenthette a látszatházasságokat és az ezzel történő szerzést. Állampolgársági szempontból az engedélyezés fenntartása nem volt indokolt, amikortól házassággal nem lehetett magyar állampolgárságot szerezni. Bár a látszatházasság a különösen kedvezményes honosításra okot adott a III. Ápt.-ben. Viszont a honosításnál az Elnöki Tanács diszkrecionális joga és az eljárási szabályok elegendő teret adtak a látszatházasságok kiszűréséhez.

A III. Ápt. szerint magyar állampolgárság keletkeztetett leszármazással, családjogi ténnyel, valamint az ország területén való születéssel.

A II. Ápt.-nek a nemek hátrányos megkülönböztetését tartalmazó előírásai kivétel nélkül eltűntek a III. Ápt.-ből. A magyar állampolgárság keletkezésénél tömören így fogalmazott a III. Ápt. 1. §-ának (1) bekezdése „Magyar állampolgár az, aki: a) magyar állampolgár szülő gyermeke...” Hatályos állampolgársági törvényünk, az 1993. évi LV. törvény (a továbbiakban IV. Ápt.) sem tudott ennél jobbat előírni: „Születésénél fogva magyar állampolgárrá válik a magyar állampolgár gyermeke.” – szól 3. § (1) bekezdése.

A két megfogalmazás közös vonása, hogy a leszármazás jogcímét helyesen – nem szerzésnek, hanem keletkezésnek tekinti. Korábbi törvényeink nem különböztették meg az állampolgárság keletkezését és szerzését. A III. Ápt. óta törvényi előírás alapján kell elválasztani az állampolgárság keletkezését annak megszerzésétől. Ennek nagy jelentősége van, hiszen az állampolgársági jogviszony létrejöttének keletkezési jogcímeinél az állampolgárság alanyi joggá

⁴ Lásd erről a Beér (szerk.): *Magyar állampolgársági jog*. 71-74. o.

válík. Ezen kívül az állampolgársági jogviszony szerzés esetén ex lege jön létre. A jogviszony egyik alanyainak, sem a természetes személynek, sem a magyar államnak nem lehet beleszólása az állampolgárság létrejöttébe. Ezért a III. Ápt. pozitívumai között tarthatjuk számon az állampolgárság keletkezésének és megszerzésének elválasztását.

Szorosan nem tartozik témánkhoz a keletkezés és a szerzés közötti különbségek tüzetes taglalása, ám megjegyzendő, hogy a szakirodalom és a joggyakorlat sem régebben, sem most nem mindig választja el az állampolgárság létrejöttének ezt a két módját.⁵ Holott már a III. Ápt. alkalmazása megmutatta, hogy pl. a diszkrecionalitás elvének kizárólag szerzés esetén van helye. Az állampolgárság megszerzése iránti kérelmek elbírálására mérlegelési jogot adott a törvény. Szerzési jogcímeknél az állampolgárság közhatalmi aktussal és nem a törvény erejénél fogva jött és jön létre ma is. A IV. Ápt-nél pedig kimondottan a törvény ellen szól, ha az állampolgárság létrejöttének két módját élesen nem választjuk el. A szerzésnél ma is meglévő diszkrecionális jogn kívül a IV. Ápt. egyértelműen és kizárólag a szerzett állampolgárságnál teszi lehetővé az állampolgárság visszavonását. Keletkezési jogcímekkel létrejött állampolgárságot nem lehet visszavonni.⁶

A III. Ápt-ben családjogi ténnyel keletkezett a gyermek állampolgársá-

⁵ Így a III. Ápt. tárgyalva Szamel Lajos. Lásd: Beér–Kovács–Szamel: *Magyar államjog*. Szerk. Beér János, Tankönyvkiadó, Budapest, 1960, 187. skk., és Bajáki Veronika fentebb említett monográfiája sem. De a III. Ápt. alkalmazását bemutató Besnyő Károly szerkesztette monográfia sem. Lásd *A magyar állampolgárság (Megszerzése és elvesztése a gyakorlatban)* kötet 133. oldalát, és különösen a 191-192. oldalon az állampolgárság megszerzése címszót.

Ennek fordítottjára is van példa, nevezetesen, amikor a szerzési jogcímek keletkezésnek tekintettek. Fűrész Klára: *Az állampolgárság*. In: *Alkotmánytan*. Szerk. Kukorelli István, Századvég Kiadó, Budapest, 1992, 89. o. Ennek a tankönyvnek későbbi kiadásai – amelyek már a IV. Ápt-t tárgyalják – sem mindig élnek a megkülönböztetéssel. Így az 1994-es és 1995-ös, 3. átdolgozott [sic!] kiadások a szerzési jogcímeket keletkezésnek tartják, míg a későbbi kiadásokban a helyes megkülönböztetéssel találkozunk.

A joggyakorlatra példa a KK BH 2002/288, amely így fogalmaz: „A magyar állampolgárság a születéssel szerezhető meg; az örökbefogadás nem eredményezi a magyar állampolgárság megszerzését, de megalapozza a kedvezményes honosítást.”

⁶ A IV. Ápt. 9. §-ának (1) bekezdése kimondja: „A magyar állampolgárság visszavonható attól a személytől, aki magyar állampolgárságát a jogszabályok megszegésével, így különösen valótlan adatok közlésével, illetve adatok vagy tények elhallgatásával a hatóságot félrevezetve szerezte meg.” Az idézett törvényhely szóhasználatának dogmatikai jelentősége van. A IV. Ápt. ugyanis alcímeivel választja el és megkülönbözteti meg az állampolgárság keletkezését annak megszerzésétől. „A magyar állampolgárság keletkezése” alcím alatt a 3. § rendelkezik a leszármazással, családjogi tényekkel és a területen születéssel történő keletkezési jogcímekről, míg a „A magyar állampolgárság megszerzése” alcím alatt a honosítás, a visszahonosítás és a nyilatkozattal történő szerzési jogcímeket találjuk.

ga, ha ismert szülője nem magyar állampolgár volt, de az 1952. évi IV. törvény (a továbbiakban: Csjt.) alapján másik szülője magyar állampolgár. „Magyar állampolgárrá válik a nem magyar állampolgár szülő gyermeke, ha másik szülőjének a családról, a házasságról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény 37-40. § értelmében magyar állampolgárt kell tekinteni.” – rendelkezett a III. Ápt. 3. §-ának (1) bekezdése.

A Csjt. megszüntette a házasságból és a házasságon kívül született gyermek között a jogi különbséget. De az állampolgárságnál mégsem volt közböbs, hogy házasságból vagy azon kívül született-e a gyermek, ha az ismert szülő nem magyar állampolgár volt. A leszármazás ismertetett szabálya csak a házasságból született gyermeknél volt egyértelmű. Ha a házasságban valamilyen magyar állampolgár volt, akkor a házasságból született gyermek – néhány kivételtől eltekintve – magyar állampolgárrá vált.⁷ Amennyiben a gyermek nem házasságból született és a születéskor ismert szülő nem magyar állampolgár volt, a gyermek leszármazással nem válhatott magyar állampolgárrá. Ám az ilyen gyermek családjogi helyzetében a szülők vagy a Csjt. akaratából változás történhetett. Ezek közül a III. Ápt. figyelembe vette a teljes hatályú apai elismerő nyilatkozatot, az apaság bírói megállapítását és az utólagos házasságkötést. Ezekről szólt a Csjt.-nek a III. Ápt.-ben hivatkozott 37-40. §-a. Családjogi tényekkel mindig nem magyar állampolgár nő gyermeke és mindig a születésére visszaható hatállyal vált magyar állampolgárrá. Teljes hatályú apai elismerő nyilatkozattal a magyar állampolgár nő gyermekét magyar állampolgár magáénak ismerte el. Az apaság bírói megállapítása akkor hatott ki a gyermek állampolgárságára, ha magyar állampolgár nő gyermekének apjaként magyar állampolgárt állapított meg a bíróság. Az utólagos házasságkötésnél pedig a magyar állampolgár anya magyar állampolgárral köt házasságot, így a férjét kell a gyermek apjának tekinteni, feltéve, hogy a jogszabályok szerint nem ismert más férfi apasága. Mindhárom esetben leszármazás jogcímén lesz a gyermek magyar állampolgár, azaz a III. Ápt. 1. §-ának a) pontja alapján.⁸

⁷ Most eltekintünk a kettős állampolgárság kiküszöbölése miatt kötött kétoldalú szerződések ismeretétől. De megjegyezzük, hogy az ún. vegyes házasságból született gyermek nem mindig követte magyar állampolgárságú szülőjének állampolgárságát. Erről lásd Bajáki: *hív. mű* 245. skk.

⁸ A családjogi tények *ex lege* ereje miatt valaki akarata ellenére magyar állampolgárrá válhatott, és kéretlen állampolgársága miatt kedvezőtlen helyzetbe kerülhetett. A III. Ápt. szinte szó szerint átvette a II. Ápt. szabályait, midőn így rendelkezett: „Az a nagykorú személy, aki a jelen törvény hatálybelépése után válik... magyar állampolgárrá, a magyar belügyminiszterhez intézett nyilatkozatával bejelentheti, hogy szülőjének magyar állampolgárságát nem kívánja követni. E hatályos nyilatkozatot az utólagos házasságkötés, a teljes hatályú apai elismerés megtörténte, illetőleg az apaságot (anyaságot) megállapító jogerős ítélet tudomásulvételétől számított egy éven belül teheti meg. Külföldön tartózkodó személy a nyilatkozatot a tartózkodási helye szerint illetékes magyar

Szintén helytelen a leszármazás helyett születésről szólni. A születés jogi ténye – a III. és a IV. Ápt-ben egyaránt – több keletkezési elvet, illetve jogcímet fog össze: a leszármazás, azaz a *ius sanguinis* elvét, az ország területén való születés, azaz a *ius soli* elvét, valamint a családjogi tényekkel történő keletkezést. Az állampolgárság keletkezésnek most felsorolt három esetében mindig a gyermek születésére visszaható hatállyal, azaz *ex tunc* jön létre az állampolgárság, és mindig *ex lege*. Ám a három keletkezési elv és jogcím több különbséget is takar. A *ius soli* elve a III. és a IV. Ápt-ben is két esetet fog össze.

A III. Ápt. 2. §-ának (2) bekezdése szerint „Mindaddig, amíg külföldi állampolgársága be nem bizonyul, magyar állampolgárnak kell tekinteni azt is,
a) aki a jelen törvény hatálybalépése után Magyarország területén született, vagy
b) akit mint ismeretlen szülőktől származó személyt a jelen törvény hatálybalépése után Magyarország területén találtak, ha Magyarországon nevelkedik, illetőleg nevelkedett.”

A IV Ápt. 3. §-ának (3) bekezdése szerint „Ellenkező bizonyításig magyar állampolgárnak kell tekinteni:

- a) a Magyarországon lakóhellyel rendelkező hontalan Magyarországon született gyermekét;
- b) az ismeretlen szülőktől származó, Magyarországon talált gyermeket.”⁹

A két törvény eltérő megfogalmazása ellenére is látszik, hogy az a) pontban foglalt eset ugyan az, nevezetesen az ország területén való születés. A b) pont szintén azonos esetről, az ún. talált gyermek esetéről szól. Mindkettő a hontalanság elleni szabály.

Az a) pontnál a törvények kimondottan születést említenek. A magyar állampolgárság keletkezését mégsem pusztán a születéshez kötik a törvények, hanem konjunktív feltételként az ország területén való születést írják elő. Klaszikus értelemben alkalmazzák a *ius soli* elvét. Márpedig a *ius soli* nem egyszerűen születéssel való keletkezése az állampolgárságnak.

A születés a b) pontnál nem is szerepel, mert a talált gyermek születési helye és ideje ismeretlen. Vélelmet állítottak fel a törvények. Magyar állampolgár lesz a talált gyermek mindaddig, amíg külföldi állampolgársága be nem bizonyosodik. Az *ex tunc* hatályt egyik törvény sem írja elő, ám nyilvánvaló, hogy

ka nyilatkozat bejelentés volt, az állampolgári jogviszony egyoldalú megváltoztatása, amely oldotta a keletkezés erejét. Csak olyan személy „mondhatott le” így a magyar állampolgárságról, aki nagykorúsága alatt vált állampolgárra családjogi ténnyel.

⁹ Pusztán a pontosság kedvéért jegyezzük meg, hogy az idézet a IV. Ápt. eredeti szövegéből való. A 3. § (3) bekezdésének a) pontját a 2003. évi LVI. törvény ekképpen módosította: „a Magyarországon lakóhellyel rendelkező hontalan szülők Magyarországon született gyermekét”. Az eltérés egyetlen szó, a „szülők” betoldása. Ennek jelentőségét most nem fejtjük ki.

nem keletkezhet a magyar állampolgárság ex nunc hatállyal, mert a talált gyermek magyar állampolgársága a hontalanságot hivatott elkerülni, amiért is a születése és a rátalálása közötti időben sem lehet hontalan. A talált gyermek sem születéssel lesz magyar állampolgár, csak a születésére visszaható hatállyal.¹⁰

A családjogi tényekről pedig már fentebb kimutattuk, hogy a magyar állampolgárság valójában a leszármazás jogcímén keletkezik. Ezen rövid eszmefuttatásnak egyetlen célja a terminológiai pontatlanságból eredő hibás jogi következtetések bemutatása volt, és nem az egyes keletkezési jogcímek részleteinek tárgyalása.

Amint arról már szó volt, a II. Ápt. után is sok ember állampolgársága rendezetlen maradt. A III. Ápt. viszonylag egyszerű jogi eszközzel kezelte a helyzetet.

„1. § (1) Magyar állampolgár az, aki: [...]

c) a jelen törvény hatálybalépésekor magyar állampolgár volt, hacsak állampolgárságát el nem veszítette. [...]

2. § (1) Azt, aki személyi igazolvánnyal, illetőleg magyar útlevéllel vagy annak megfelelő személyi okmánnyal rendelkezik, vagy abba mint gyermeket vagy gondnokoltat bejegyezték, továbbá azt, akit gyermekvédő otthon nyilvántartó könyvébe jegyezték be, az ellenkező bizonyításáig magyar állampolgárnak kell tekinteni.”

Az első rendelkezés az állampolgársági törvények időbeli hatályával magyarázandó. A magyar állampolgársági törvényeknek nincs visszaható hatálya, még akkor sem, ha az állampolgársági ügy megoldása az új törvény szerint kedvezőbb volna.¹¹ A III. Ápt. a korábbi törvények szabályai szerint létrejött és megszűnt állampolgársági jogviszonyokat tudomásul vette, azokba nem avatkozott bele. Az idézett törvényhely a III. Ápt. hatálybalépésekor fennálló állampolgárságot elismerte. Ugyan ez a hozzáállás az okirattal igazolt állampolgárságnál is, azzal a nem lényegtelen különbséggel, hogy a törvényben felsorolt okiratok hitelessége vitatható volt. A törvény a magyar állampolgárság fennálltát csak

¹⁰ A talált gyermek esetének megítélése nem egységes. Osztjuk Szamel Lajos nézetét. Vö. Beér-Kovács-Szamel: *Magyar államjog*. Szerk. Beér János, Tankönyvkiadó, Budapest, 1960, 187. o. Másképpen magyarázta a talált gyermek esetét Bajáki Veronika. Vö. *A magyar állampolgárság (Megszerzése és elvesztése a gyakorlatban.)* Szerk. Besnyő Károly, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1982, 53-54. o.

¹¹ A visszaható hatály tilalmát csak a IV. Ápt. mondta ki, előtte egyik törvény sem tartalmazott erről előírást. Az állampolgársági törvények visszaható hatályának tilalmáról a szakirodalomban megoszlanak a vélemények. Az eltérő álláspontok nem vitatják a visszaható hatály tilalmát, csak más okokkal magyarázzák. Erről lásd. Beér-Kovács-Szamel: *hiv. mű* 186. o., Bajáki: *hiv. mű* 80.82. o., és Fűrész: *hiv. mű* 88. o.

megdönthető vélelemnek tekintette, amennyiben kizárólag ezek az okiratok igazolták az állampolgárságot.

A II. Ápt. szerint csak férfi honosításának hatálya terjedhetett ki a házastársra – a feleségre –, ha a honosítást a feleség is kérte. A III. Ápt. itt a férfiakat hozta a nőkkel azonos helyzetbe, amikor a honosítás hatályának kiterjedését nem korlátozta a feleségre. „A házastárs honosításának hatálya csak akkor terjed ki a másik házastársra, ha a honosítást ez utóbbi is kérte.” – szökölt a 9. § (2) bekezdése.

Összegzésként megállapíthatjuk, hogy a III. Ápt. vitathatatlan érdeme volt a nők és gyermekek jogainak elismerése, az öket hátrányosan érintő állampolgársági szabályok kiiktatása és megváltoztatása. A nemek közötti egyenjogúságot és a gyermekek jogait biztosító szabályainak javát megtaláljuk a IV. Ápt-ben is, bár néhol eltérő megfogalmazással. A mai szabályok szövegének eltérése egyáltalán nem jelenti azt, hogy a nők és a gyermekek jogai a hatályos Ápt-ben több és körütekintőbb biztosítékot kaptak.

Über einige Tugenden des 50 Jahre alten dritten Staatsbürgerschaftsgesetzes

Zusammenfassung

Das dritte Staatsbürgerschaftsgesetz Ungarns ist im Jahre 1957 geboren. Diese Studie beschreibt die Zustände vor dem Gesetz, vor allem die diskriminativen Regeln des zweiten Staatsbürgerschaftsgesetzes.

Eine große Tugend des dritten Staatsbürgerschaftsgesetzes war, dass es die Diskriminierung zwischen den Geschlechtern beseitigte, und die Gleichberechtigung von Kindern und Frauen sicherte. Die Studie geht auf die Veränderungen auf ungarischer und internationaler Ebene ein, die auf das dritte Staatsbürgerschaftsgesetz auswirkten: die Verfassung von 1949, das neue Familiengesetz und die internationalen Dokumente über die Gewährung der Gleichberechtigung von Frauen.

Sie stellt die Regeln der Entstehung der Staatsbürgerschaft dar, die die diskriminativen Vorschriften und die Geltung ius sanguinis und ius soli (des Abstammungs- bzw. Territorialprinzips) aufhoben.

Sie analysiert einige dogmatische Fragen des ungarischen Staatsbürgerschaftsrechts, insbesondere die Unterschiede zwischen der Entstehung und dem Erwerb der Staatsbürgerschaft.

AZ ÉLETHEZ VALÓ JOG KORLÁTOZHATÓSÁGA

PAULOVICS ANITA*

I. Bevezető

A mai modern polgári demokratikus berendezkedésű államokban az élethez való jog alkotmányosan deklarált emberi jog. Általánosságban megállapítható az is, hogy ha az alapjogok között egyfajta hierarchiát kívánnánk felépíteni, akkor az élethez való jog a legértékesebb alapjogok között szerepelne, hiszen a legnagyobb értéket, az emberi életet védi. Az emberi élet sérelmére elkövetett cselekményeket a demokratikus államokban a büntetőjog szigorú büntetésekkel szankcionálja. Az élethez való jog védelmének a nemzetközi egyezmények is kiemelt jelentőséget tulajdonítanak.

Napjaink modern társadalmában az élethez való jog elismerése és általános védelme megkérdőjelezhetetlen. És mégis, ha áttekintjük az Alkotmánybíróság elé került ügyeket, vagy az Európai Emberi Jogi Bíróság joggyakorlatát, akkor egyértelművé válik, hogy számos esetben merül fel az élethez való jog korlátozhatóságának problémája. Így joggal vetődik fel a kérdés: az élethez való jog, mint az egyik legértékesebb alkotmányos alapjog korlátozható-e, avagy korlátozhatatlan? És ha korlátozható, akkor milyen esetekben, milyen feltételek mellett lehet e jogot korlátozni?

Érdekes módon napjainkban az élethez való jog korlátozhatóságának kérdése sokszor éppen olyan esetekben merül fel, melyeket a gyors társadalmi-gazdasági és tudományos fejlődés idézett elő. Értem ez alatt például az eutanázia alkotmányos megítélésének problémáját. Ez a kérdés fel sem vetődhetett addig, amíg az orvostudomány el nem jutott a mai fejlettségi szintre, amikor olyan korszerű berendezések és gyógyszerek állnak rendelkezésre, melyekkel a beteg élete akár évekkel meghosszabbítható. Azaz az orvostudomány ma már sok esetben képes arra, hogy gyógyíthatatlan betegségben szenvedő emberek életét meghosszabbítsa, vagyis a halál bekövetkeztének természetes folyamatát lassítsa. Az élethez való jog korlátozhatóságának vizsgálatát tehát egyrészt viszonylag új keletű kérdések alkotmányos megítélése, másrészt korábban kialakult jogintézmények alkotmányos megítélésének változása indokolja.

* DR. PAULOVICS ANITA

tanszékezető egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Alkotmányjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

Demokratikus társadalmakban ugyanis egészen eltérő lehet egyes alkotmányban deklarált jogok tényleges tartalma, mint diktatúrákban.

II. A halálbüntetés alkotmányellenessége

A magyar *Alkotmány* a nemzetközi jogi dokumentumokkal összhangban szabályozza az élethez való jogot, amikor az 54. §-ának (1) bekezdésében kimondja, hogy: *„A Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelyektől senkit nem lehet önkényesen megfosztani.*

Ezt a viszonylag rövid rendelkezést az Alkotmánybíróság több határozatában értelmezte, és ezáltal tartalommal töltötte ki. Az alkotmánybíróági határozatok közül elsőként a halálbüntetés eltörléséről szóló AB határozat¹ foglalkozott az élethez való jog értelmezésével.

A határozat kimondta a halálbüntetés alkotmányellenességét, és megsemmisítette a halálbüntetéssel kapcsolatos törvényi rendelkezéseket. Ez vitathatatlanul nagy változást eredményezett a hazai büntetőjogi szabályozás rendszerében. Mindemellett a határozat jelentősége alkotmányjogi szempontból elsősorban az volt, hogy a testület részletesen értelmezte az Alkotmány vonatkozó rendelkezéseit, és az indoklásban olyan dogmatikai jelentőségű tételeket fogalmazott meg első alkalommal, melyek a későbbi évek során más határozatokban is megjelentek.

A testület a halálbüntetés alkotmányosságának vizsgálatánál az élethez való jogról rendelkező 54. § (1) bekezdése mellett figyelembe vett további két alkotmányos rendelkezést. Egyrészt azt, amely kimondja, hogy *„a Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelessége”*² E rendelkezésből vezethető le az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége, mely az élethez való jog viszonylatában objektív életvédelmi kötelezettséget jelent. Ezt a kérdést az Alkotmánybíróság később az első abortusz határozatban – fejtette ki részletesen.

Másrészt az Alkotmánybíróság a halálbüntetés alkotmányosságának megítélésénél figyelembe vette sőt a döntés meghozatalakor irányadónak tekintette az alapjogok általános korlátozhatóságáról szóló alkotmányos rendelkezést. Eszerint: *„a Magyar Köztársaságban az alapvető jogokra és*

¹ 23/1990. (X. 31.) AB határozat, Magyar Közlöny 1990. évi 107. szám

² Alkotmány 8. § (1) bekezdés

*kötelességekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg, alapvető jog lényeges tartalmát azonban nem korlátozhatja.*³

Az Alkotmánybíróság ez alapján úgy ítélte meg, hogy a Btk.-nak és az indítványban hivatkozott kapcsolódó jogszabályoknak a halálbüntetésre vonatkozó rendelkezései az élethez és az emberi méltósághoz való jog lényeges tartalma korlátozásának tilalmába ütköznek. A testület szerint ugyanis a halálbüntetés e jogok lényeges tartalmát nemcsak korlátozza, hanem az életnek és az emberi méltóságnak, illetve az azt biztosító jogoknak a teljes és helyrehozhatatlan megsemmisítését eredményezi. Ez alapján a határozat a halálbüntetést alkotmányellenesnek minősítette.

Dogmatikai szempontból fontos, hogy az indoklásban a testület megfogalmazta az élethez és az emberi méltósághoz való jog egymáshoz való viszonyával kapcsolatos álláspontját. Ebben a kérdésben az Alkotmánybíróság az úgynevezett *monista* emberfelfogást fogadta el, amikor kimondta, hogy az emberi élet és az emberi méltóság elválaszthatatlan egységet alkot és minden mást megelőző legnagyobb érték. Az emberi élethez és méltósághoz való jog olyan *oszthatatlan és korlátozhatatlan alapjog, amely számos egyéb alapjognak forrása és feltétele*. Az emberi élethez és méltósághoz, mint abszolút értékhez való jog korlátot jelent az állam büntetőhatalmával szemben is.

Az Alkotmánybíróság *monista* emberfelfogásával szemben Kis János fogalmazott meg éles kritikai észrevételeket. A két jog közötti kapcsolat véleménye szerint nem oszthatatlan, mivel „az emberi méltóság teljes megsemmisítésének nem az élet elvétele az egyedül lehetséges módja”⁴ Teljesen megfosztható méltóságától az a személy, akit alacsonyabb rendű, semmifajta jogi védelmet nem élvező lényként kezelnek, és akivel el is fogadtatják ezt a helyzetet. Úgynevezett totális intézményekben - börtönökben, zárt pszichiátriai osztályokon, koncentrációs táborokban – ezt a megfosztást a szélsőségekig lehet vinni. Az Alkotmánybíróság felfogása szerint ugyanakkor a méltóságtól az embert csak életével együtt lehet megfosztani. Eszerint a méltóság más módon történő korlátozása képtelenség.

Az ezzel ellentétben álló nézetek azzal is érvelnek, hogy a méltóságtól való megfosztásnak tehát lehetnek fokozatai. Ez azt jelenti, hogy az embert méltóságában nemcsak meg lehet sérteni, hanem a sérelemnek fokozatai is lehetnek: sérti az ember méltóságát, ha mint alacsonyabb rendű fajhoz tartozót, kitiltják a magasabb rendűnek deklarált kaszt tagjai számára nyitva álló helyekről, még jobban sérti a méltóságot, ha az ilyen nézeteket valló személyeket megverhetik, kifoszthatják.⁵ Ezzel szemben az élettől való

³ Alkotmány 8. § (2) bekezdés

⁴ Kis János: Az abortuszról, Cserépfalvi Kiadó, Budapest, 1992. 200. o.

⁵ Uo. 199. o.

megfosztásnak nincsenek fokozatai: az ember vagy él, vagy nem él. Másrészt a méltóságtól való megfosztás nem feltétlenül végérvényes. Ha az ember társadalmi körülményei megváltoznak, így például, kikerül a zárt pszichiátriai intézetből, vagy a koncentrációs táborból, akkor méltóságát – legalább részben – visszanyerheti. Az élettől való megfosztás ugyanakkor minden esetben végérvényes.

Az Alkotmánybíróság jogértelmezését olyan tartalmi kritikák is érték, melyek szerint az oszthatatlansági elv azért elfogadhatatlan, mert sérti a világnézeti semlegesség követelményét, mivel a test és lélek kapcsolatának teológiai-bölcseleti értelmezésén alapul. Az élethez és az emberi méltósághoz való jog oszthatatlanságának elve az „élet szentségének” gondolatát jeleníti meg a hazai alkotmányjogban, ami nincs összhangban az állammal szembeni világnézeti semlegesség követelményével. Egy szekuláris államban, ahol az állam nem avatkozik be a vallásba, az emberek jogait érintő közhatalmi döntések igazolására nem szolgálhatnak vallási eszmék, ugyanis ezáltal az állam éppen az egyenlő emberi méltóság elvét sértené. Ez a felfogás az alkotmányjogi gyakorlatban azzal a következménnyel járhat, hogy az élet és méltóság egységes és abszolút értékének védelme az egyéni jogok, különösen az önrendelkezési jog sérelmét idézik elő.⁶

Létezik ugyanakkor a nemzetközi alapjogi bíráskodásban számos országban érvényesül – *dualista felfogás* is. Eszerint a testi jogoktól, azaz a fizikai léthez kapcsolódó jogoktól elválnak az emberi nem különlegességét kifejező lélekhez kapcsolódó jogok, azaz az emberi méltóság joga, mely sérthetetlen. A dualista felfogás szerint az alapjogi hierarchiában a méltósághoz való jog az élethez való jog felett áll.

Meg kell jegyezni mindemellett, hogy a határozathoz viszonylag sok – nevezetesen öt – egyéni vélemény: egy különvélemény és négy párhuzamos indoklás kapcsolódott. Ez arra utal, hogy az alkotmánybírák egyetértettek abban a kérdésben, hogy a halálbüntetést el kell törölni, arról azonban már eltértek a vélemények, hogy milyen alkotmányos indokok alapján. Az álláspontok ismeretében nyilvánvaló, hogy a testületi határozat alapját lényegében Sólyom László párhuzamos indoklásában kifejtett véleménye képezte. Ezért indokolt ezt röviden elemezni. Sólyom egyértelműen a monista emberfelfogás mellett foglalt állást, amiből szerintem következik, hogy az emberi élethez és méltósághoz való jog fogalmilag korlátozhatatlan, csak teljesen és végérvényesen lehet tőlük megfosztani az embert. Ebből Sólyom szerint levonható az a következtetés, hogy az élettől és az emberi méltóságtól való megfosztás fogalmilag önkényes.

⁶ Tóth Gábor Attila: Az emberi méltósághoz való jog és az élethez való jog, In: Halmai Gábor–Tóth Gábor Attila: Emberi jogok, Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 310. o.

Ez utóbbi állásponttal szemben érvként lehet felhozni, hogy amennyiben az alkotmányozó az élethez és a méltósághoz való jogtól való megfosztást fogalmilag önkényesnek tekintette volna, akkor az önkényesség kitételének az alkotmányos rendelkezések közé iktatása szükségtelen volt. Sőt, az 1966-ban elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányába is feleslegesen került bele az önkényesség kritériuma. Az Egyezmény szerint ugyanis „senkit nem lehet életétől önkényesen megfosztani”⁷ Ezek persze pusztán formai megjegyzések. A szakirodalomban ugyanakkor található olyan érvelést, amely tartalmi alapon állítja, hogy az élettől való megfosztást nem lehet általánosságban fogalmilag önkényesnek tekinteni.⁸ Erre talán a legkézenfekvőbb helyzet a jogos védelem vagy a végszükség esete. Amennyiben ugyanis elfogadjuk azt az álláspontot, hogy az élettől való megfosztás fogalmilag önkényes, akkor önkényesnek kellene tekintenünk azt, amikor a megtámadott személy az élete elleni támadás elhárítása érdekében megöli támadóját. A jogos védelem sajátos megítéléséről Sólyom László is szól párhuzamos indoklásában. Az élethez és a méltósághoz való jog monista felfogásából – mint alább láthatjuk – később sajátos következmények adódtak az abortusz, illetőleg az eutanázia kérdésének alkotmányos megítélésénél.

Érdemes utalni arra is, hogy jóval a passzív eutanáziát lehetővé tévő, 1997-ben született egészségügyi törvény hatálybalépése, illetve az Alkotmánybíróság eutanázia határozatának elfogadása előtt, találkozhatunk a szakirodalomban olyan állásponttal, mely szerint az élettől való megfosztás nem önkényes akkor, ha magának az élettől megfosztandó személynek jobb meghalnia mint élnie, így például a csillapíthatatlan fájdalommal küzdő, halálos beteg esetében, továbbá nem önkényes akkor sem, ha a személy már a testi halál beállta előtt, visszafordíthatatlanul megszűnt, így például a végleges tudatvesztés állapotában fekvő beteg esetében.⁹

A halálbüntetést eltörlő alkotmánybírósági határozat indoklása – mint láthattuk – számos kritikát váltott ki. A jogi szakirodalomban található olyan elképzelést is, mely konkrét alternatívát javasol a vitatott tételek helyett. Ennek értelmében a testületnek indokolt lett volna figyelembe venni az Alkotmány 54. § (2) bekezdését, mely szerint: „Senkit nem lehet kínzásnak, kegyetlen, embertelen, megalázó elbánásnak vagy büntetésnek alávetni.”¹⁰ Ez alapján csak azt kellett volna elfogadni, hogy a halálbüntetés kegyetlen, embertelen és

⁷ Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 6. cikke

⁸ Kis János a halálbüntetés elutasításáról szóló alkotmánybírósági határozat kritikai elemzése során mutat be két olyan esetet, amikor az élettől való megfosztás nem tekinthető önkényesnek. Kis János: Az abortuszról, Cserépfalvi Kiadó, 1992. 205. o.

⁹ Uo.

¹⁰ Kis János: Alkotmányos demokrácia, INDOK Kiadó, Budapest, 2000. 208. o.

megalázó büntetés. Igaz ugyan, hogy ha ezt a rendelkezést vette volna figyelembe az Alkotmánybíróság, akkor ki kellett volna dolgozni a határozat indoklásában a kegyetlen, embertelen és megalázó büntetés ismérveit, és ezek fényében kellett volna értékelní a halálbüntetés alkotmányos megítélését. A testület azonban nem ezt a stratégiát követte, pedig talán érdemes lett volna. Ez az értelmezés ugyanis megengedi, hogy az élet elvételésének legyenek esetei, melyek sem önkényesnek, sem kegyetlennek, embertelennek, és megalázónak nem minősülnek és ezért megengedhetők, mint például a jogos védelem, vagy a végszükség. Másrészt ez az értelmezés morálisan is elfogadhatóbb lett volna, mert azt, hogy a halálbüntetés kegyetlen, embertelen és megalázó büntetés, valószínűleg még a halálbüntetés fenntartása mellett érvelők többsége sem vitatja.

Az élethez és az emberi méltósághoz való jog egymáshoz való viszonyát elemezve kiemelést érdemel az 1990-es évek közepén, *egy új Alkotmány koncepcióját összefoglaló álláspont*, mely szerint az alkotmányos jogok alapját morális értékeknek kell alkotniuk, és a morálisan kötelező normák az Alkotmány által történő kinyilvánításukkal válnak a jogrendszer kötelező normáivá. Erre figyelemmel az alkotmánynak az emberi jogok lényegét és alapját a *minden embert megillető méltóságban* kell megjelölnie. Az emberi méltóság fogalma olyan alapvető értékeket tartalmaz, amelyet a legkülönbébb elméleti és politikai irányzatok egyaránt elfogadnak, még ha más igazolás alapján is.¹¹ Ezt az álláspontot – hasonlóan az Alkotmánybíróság által kidolgozott dogmatikához

ugyancsak érte kritika. Eszerint az alkotmánykonceptió méltóságfelfogása „egy bizonytalan tartalmú elv segítségül hívásával ad táplálékot annak a bírói aktivizmusnak, amely a nehéz esetek eldöntéséhez a döntéshozó személyiségét hívja segítségül. Voltaképpen adottnak veszi a bíró alkotmányosan megkérdőjelezhetetlen morális képességét.”¹² Ez a szerző szerint azt a konzekvenciát vonja maga után, hogy a méltóság elve nem más, mint az ember fogalmának metaforája, így a méltóság, mint olyan nem létezik. Ezt az álláspontot két ok miatt is vitathatónak tartom. Egyrészt azért, mert nincs összhangban a nemzetközi egyezményekkel, melyek deklarálják, vagy kifejezetten alapvető jogként ismerik el az emberi méltóságot. Másrészt – és ez talán még lényegesebb – az alapjogi bíraskodás az emberi méltósághoz való jogot egyfajta „anyajognak” tekintí, melyből az Alkotmánybíróság számos fontos nevesített alapjogot vezetett le, mint például az önrendelkezési jogot, vagy a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogot. Így ha elfogadnánk a

¹¹ Bragyova András: Az új Alkotmány egy koncepciója, KJK, Budapest, 1995. 57. o.

¹² Takács Albert: Az emberi méltóság elve a filozófiában és az alkotmányjogban, In: Formatori iuris publici, Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, Szent István Társulat, Budapest, 2006. 459. o.

fenti álláspontot, akkor választ kellene kapnunk arra a kérdésre, hogy az emberi méltóságból származtatott alapjogok milyen helyet foglalnának el az alkotmányos jogok rendszerében.

III. Az abortuszkérdés alkotmányos megítélése

Az élethez való jog fogalma, illetve korlátozhatóságának kérdése egy évvel a halálbüntetést eltörlő határozat meghozatala után az abortusz kérdésének alkotmányossági vizsgálata során került ismét az Alkotmánybíróság elé. Az úgynevezett „*első abortuszhatározatban*”¹³ az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek minősítette a rendszerváltást megelőző időszakból származó, a terhességmegszakítást szabályozó 76/1978. (XI. 3.) MT. rendeletet. A jogszabályt az Alkotmánybíróság megsemmisítette azzal az indokkal, hogy a terhességmegszakítás kérdése a magzat alanyi jogát érinti, ami pedig lényeges alapjog tartalmának minősül, ezért ezt a kérdést törvényi szinten kell szabályozni. Ténylegesen tehát a testület *formai hibára hivatkozva* semmisítette meg a Minisztertanácsi Rendeletet. A határozatban ugyanakkor az Alkotmánybíróság tartalmi szempontból is részletesen értelmezte a terhességmegszakítással kapcsolatos alkotmányos kérdéseket, felvázolva a törvényhozás számára a lehetséges jövőbeni szabályozási alternatívákat és azok következményeit.

A terhességmegszakítás alkotmányos dilemmája abból adódik, hogy a *magzat élethez való joga kerül szembe az anya önrendelkezési jogával*. E konfliktus feloldása érdekében a törvényhozónak elsőként abban kell állást foglalnia, hogy *a magzat jogalany-e, vagy sem*. A testület értelmezése szerint ugyanis az Alkotmányból nem következik, hogy a magzatot el kellene ismerni jogalanyként, de az sem, hogy a törvényhozó ne ruházhatná fel jogalanyisággal. A kérdés eldöntése a törvényhozó mérlegelésén múlik.

Amennyiben a jogalkotó a magzatot jogalanyisággal ruházza fel, akkor a magzatot megilletik mindazok az alapvető jogok, amik a megszületett embert. Ebben az esetben a magzat egyéni tulajdonságai így például fejlődési rendellenessége, továbbá állapota, kora, fejlettsége, így például az, hogy négy hetes magzatról, vagy nyolc hónaposról van szó, semmilyen kihatással nem lehet, vagyis közömbös az élethez és az emberi méltósághoz való jog szempontjából. Ez következik abból, hogy a megszületett emberek között sem lehet különbséget tenni az Alkotmány szerint fizikai, illetve tudati állapot, vagy életkor alapján. Ha a törvényhozó ilyen kiterjesztés mellett dönt – ma már

¹³ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat, Magyar Közlöny 1991. évi 139. sz.

tudjuk, döntött volna – akkor a magzat élethez való joga szinte teljes egészében kioltja az anya önrendelkezési jogát. Az egyetlen eset, amikor az anya önrendelkezési joga kerül előtérbe az, ha a terhesség az anya életét veszélyezteti. Ebben az esetben ugyanis a magzat és az anya élethez való joga áll egymással szemben.

A másik lehetőség az, hogy a jogalkotó nem minősíti a magzatot jogalanynak. Ebben az esetben az anya önrendelkezési joga korlátozhatja a magzat élethez való jogát. Az államra azonban ez esetben is objektív intézményvédelmi kötelezettség hárul, mely azonban nem abszolút. Másrészt az állam objektív életvédelmi kötelezettsége nemcsak az élethez való jog alanyaival szemben áll fenn, hanem minden olyan lény vonatkozásában, amely az emberi élet védelme érdekében szükséges, azaz a magzat vonatkozásában is. Az állam életvédelmi kötelezettsége nem merül ki passzív magatartásban, vagyis abban, hogy az államnak tartózkodnia kell az élet megsértésétől, hanem aktív magatartást is igényel, aminek keretében az államnak gondoskodnia kell az élet érvényesülésének feltételeitől. Ez a kötelezettség tehát nem az egyes emberek alanyi jogainak összeadását jelenti, hanem az emberi életet általában, mint értéket védi. Ha tehát a magzat nem jogalany, akkor az anya önrendelkezési joga korlátozhatja az élethez való jogát, ugyanakkor nem teljes mértékben, mert az államnak az objektív életvédelmi kötelezettség keretében biztosítania kell a magzat számára is egy minimális védelmet. A testület emellett felhívta a figyelmet arra is, hogy ebben az esetben sem lehet a törvényhozónak szélsőséges megoldásokat alkalmaznia. Ez azt jelenti, hogy nem rendelhet el teljes abortusz tilalmat, ugyanakkor nem engedheti meg az indok nélküli abortuszt sem. A két szélsőség közötti határ megállapítása azonban már a törvényhozó belátásán múlik.

Az első abortuszhatározat indoklása egyértelműen jelzi, hogy az Alkotmánybíróság nem kívánt állást foglalni a magzat jogalanyiségének kérdéséről. Igaz erre nem is volt feltétlenül szükség, mivel pusztán formai indokok alapján lehetősége volt a testületnek az indítványban sérelmezett terhességmegszakításról szóló jogszabály alkotmányellenessé nyilvánítására és megsemmisítésére. Így – hasonlóan a halálbüntetést eltörlő határozathoz – az abortuszhatározatot ért kritikák sem a határozat érdemi részét érintették, hanem annak indokolását. A határozatban mint fentebb láthattuk a testület részletesen kifejtette az állam intézményes életvédelmi kötelezettségével kapcsolatos álláspontját. Ebből az Alkotmánybíróság azt a konklúziót vonta le, hogy az intézményes életvédelem a magzatra is kiterjed, ami másként fogalmazva azt jelenti, hogy a terhesség megszakítása nem lehet az állapotos nő magánügye.

A határozat érvelési rendszerével szemben a következő kritika fogalmazódott meg. „Ha alkotmányértelmezés útján nem lehet eldönteni, hogy a magzat státusa magába foglalja-e a jogképesség predikátumát (mivel a magzat státusára vonatkozó kérdés előkérdés), akkor alkotmányértelmezés útján azt sem lehet eldönteni, hogy a magzat státusa magába foglalja-e a magzati élet objektív értékességének predikátumát. A határozat azonban a második kérdést eldönti.”¹⁴ Akár elismerjük ez utóbbi érvelés helyességét, akár vitatjuk, az kétségtelen, hogy a két kérdést az Alkotmánybíróság eltérően kezelte. Véleményem szerint a fenti érvelés elfogadható. Nem lehet ugyanakkor figyelmen kívül hagyni azt, hogy a két probléma értelmezése lényegesen eltérő következményt vont maga után. Amennyiben ugyanis a testület kimondta volna a magzat jogalanyiságát, abból értelemszerűen következett volna a jövőre nézve az abortuszt szigorúan tiltó jogi szabályozás szükségessége. Ezt pedig a testület többsége véleményem szerint helyesen nem vállalta fel. A magzati élet objektív értékességének kimondásából ugyanakkor a határozat azt a következtetést vonta le, hogy az abortuszt mindenképpen indokhoz kell kötni, de az indokok jellegére és súlyára vonatkozóan semmiféle alkotmányos feltételt nem határozott meg. Így annak a kérdésnek az eldöntése, hogy a terhesség-megszakítás szűk körben, szigorú feltételek mellett legyen megengedhető, vagy szélesebb körben, enyhébb megítélésű indokok alapján a törvényhozó joga és egyben felelőssége lett.

Az alkotmánybírói határozatban foglaltakat is figyelembe véve alkotta meg az Országgyűlés a *magzati élet védelméről* szóló 1992. évi LXXIX. törvényt, melyben a jogalkotó a magzatot nem minősítette jogalanynak. Ugyanebben a jogszabályban rendelkezett a törvényhozó a terhesség-megszakítás kérdéséről. A törvény alapvetően két esetkörben tette lehetővé a terhesség-megszakítást: egyrészt egészségügyi indokok alapján, másrészt a terhesség 12-ik hetéig akkor, ha a terhes nő súlyos válsághelyzetben van. A súlyos válsághelyzet fennállását a terhes nőnek a kérőlap aláírásával kellett igazolnia.

A magzatvédelmi törvény megalkotását követően újabb indítványok érkeztek az Alkotmánybírósághoz, melyben az indítványozók egy része a törvény egyes rendelkezéseit, míg mások a törvény egészét vélték alkotmányellenesnek. Az indítványok elbírálása során a testület külön hangsúlyt helyezett annak vizsgálatára, hogy a jogalkotó a magzatvédelmi törvény megalkotásakor mennyire tartotta szem előtt az első abortuszhatározatban megfogalmazott követelményeket. Ezzel kapcsolatban a testület két fontos megállapítást tett.

¹⁴ Kis János: Alkotmányos demokrácia, INDOK Kiadó, Budapest, 2000. 220. o.

Egyrészt azt, hogy a magzatvédelmi törvény magába foglalja mindazon kérdések szabályozását, amelyek törvényi szintet követelnek, amiből következik, hogy az Országgyűlés eleget tett az első abortuszhatározatba foglalt formai követelményeknek. Másrészt a testület megállapította, hogy arról a lényeges előkérdésről, hogy a magzat jogalanynak minősül-e, a törvényhozó kifejezetten nem rendelkezett, de a terhesség-megszakításra vonatkozó szabályokkal azt juttatja kifejezésre, hogy a magzat nem jogalany.

Mindezeket figyelembe véve a határozatban a testületnek arról kellett állást foglalnia, hogy a magzatvédelmi törvényben az állam eleget tett-e objektív életvédelmi kötelezettségének, azaz az anya önrendelkezési jogával szemben biztosította-e a magzati élet minimális védelmét. Az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy a magzatvédelmi törvényben a súlyos válsághelyzet fogalmának meghatározása jogbizonytalansághoz és a magzati élet nem kielégítő védelméhez vezetett, így az Alkotmányban előírt jogbiztonság követelményét sérti. Ugyancsak alkotmányellenesnek találta a testület azt a rendelkezést, mely szerint a súlyos válsághelyzet fennállását az anya a kérőlap aláírásával igazolja. Az ehhez fűzött indoklás ugyanakkor kissé ellentmondásos, ugyanis a testület szerint az, ha a súlyos válsághelyzet fennállását valamely hatóság ellenőrizné, alkotmányellenesen sértené az anya önrendelkezési jogát. A terhesség-megszakítással kapcsolatos alkotmányellenesség megszüntetésének egyik lehetséges módját a testület akként állapította meg, hogy a terhesség-megszakítást megelőző tanácsadás szerepét kell a törvényhozónak erősítenie. Ennek a követelménynek a magzatvédelmi törvény módosításával a jogalkotó eleget tett.

A testületi állásponttól lényegesen eltér Lábady Tamás különvéleménye. Ebben kifejti azon korábban is rögzített álláspontját, miszerint a törvényhozónak nincs lehetősége a magzat jogi státuszáról rendelkezni, mert meggyőződése szerint a magzat fogantatása pillanatától kezdve jogalany. Ebből következik – véleménye szerint – az, hogy a magzatot az élethez való jog az anyával szemben is megilleti. Nem jelölt meg ugyanakkor semmiféle alkotmányos rendelkezést, melyből ez az álláspont értelemszerűen levezethető lenne. Álláspontjával a magam részéről semmiképpen nem tudok azonosulni.

Az Alkotmánybíróság korábbi elnöke az abortuszhatározatok elfogadását követően is hangsúlyozta, hogy a második abortuszhatározat „az állam életvédelmi köteletségének új megvalósítási útját kínálja. Ennek megfelelően konszolidáló ítéletnek számít az állam életvédelmi kötelessége tekintetében.”¹⁵ Az Alkotmánybíróság több mint tíz éves ítélkezési gyakorlatát

¹⁵ Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, Osiris Kiadó, Budapest, 2001. 449. o.

figyelembe véve véleménye szerint az alapjogok egyértelmű hierarchiája alakult ki. Arra is utal ugyanakkor, hogy ennek nincs pozitív jogi alapja. „A hierarchia csúcán az élethez és az emberi méltósághoz való jog áll, sérthetetlenségük az abszolútum szintjére emelkedett: az Alkotmánybíróság álláspontja szerint ezek a jogok fogalmilag korlátozhatatlanok.”¹⁶ Ez azt jelenti, hogy a két alapjog együttesen, egyenrangúan áll az alapjogi hierarchia csúcán.

Az alapjogok hierarchiájának kérdése meglehetősen vitatott a szakirodalomban. A témánk szempontjából fontos két alapjog – az élethez és az emberi méltósághoz való jog – emberi jognak minősül, azaz állampolgárságtól függetlenül mindenkit megillet. Másrészt az „emberi jogok fogalma (erkölcsi, politikai, társadalmi értelemben) a jogi és politikai kultúra alapértékeinek gyűjtőneve, a kultúra jogi értékeinek összefoglalása” vagyis „olyan értékek, amelyeket a jogrendnek tartalmaznia kell”¹⁷ Az emberi jogokat a nemzetközi okmányok is deklarálják, ami természetesen hatással van a részes államok alkotmányos szabályaira is. A nemzetközi jogforrásokon alapul az a felfogás, amely hierarchikus rendet próbál felállítani az emberi jogok között. Eszerint „vannak a nemzetközi jogban a *jus cogens* körébe tartozó emberi jogi normák, mint az élethez való jog, vagy a kínzás és a rabszolgaság tilalma.”¹⁸ Ezek a normák feltétlenül kötelezőek, ezért a bennük foglalt emberi jogok állnak a hierarchia legmagasabb szintjén. Ez a felfogás sem vállalkozik ugyanakkor arra, hogy az alapvető jogok hierarchiájának csúcsára egyetlen jogot helyezzen. Ez részben összhangban áll a magyar Alkotmánybíróság joggyakorlatával, mely az élethez és a méltósághoz való jogot együttesen helyezte el az alkotmányos hierarchia legmagasabb szintjén. Felvetődik viszont a kérdés: szükséges-e, illetve lehetséges-e az alapjogok között hierarchiát felállítani? Amennyiben ugyanis ilyen hierarchia kerül kidolgozásra, az azt jelenti, hogy az egyes jogok ütközése esetén az alacsonyabb rendű jogoknak mindig meg kell hajolniuk a hierarchia magasabb fokán álló jogok előtt. Ez pedig véleményem szerint nem minden esetben tartható. Az alapjogok egymáshoz való viszonyának értékelése mindig konkrét alapjogi összeütközések esetén merül fel, így a jogok által védett értékek súlyát általában csak a konkrét helyzetet figyelembe véve lehet megállapítani. Mint alább látni fogjuk, az élethez és a méltósághoz való jog egymáshoz való viszonya egészen más kontextusban jelenik meg az eutanázia alkotmányos megítélésénél.

¹⁶ Uo. 442. o.

¹⁷ Bragyova András: Alapozhatók-e az emberi jogok a nemzetközi jogra? (Avagy pótolja-e a nemzetközi jog a természetjogot?) Állam- és Jogtudomány, 1990. 1-4. szám 94. o.

¹⁸ Kondorosi Ferenc: Az alapjogok hierarchiája, In: Formatori Iuris Publici, Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, Szent István Társulat, Budapest, 2006. 236. o.

IV. Az eutanázia alkotmányos problémája

Az élethez való jog kérdése néhány évvel a második abortuszhatározatot követően ismét markánsan jelent meg az *Alkotmánybíróság „eutanázia határozatában.”*¹⁹ Az indítványozók az egészségügyi törvény és a végrehajtására kiadott kormányrendelet számos rendelkezését vélték alkotmányellenesnek. Az élethez való jog alkotmányos megítélés szempontjából két kérdést tartok szükségesnek kiemelni. Az indítványozók ugyan elismerték, hogy az új egészségügyi törvény bizonyos körben *lehetővé teszi a passzív eutanáziát*, ugyanakkor véleményük szerint továbbra is alkotmányellenes módon korlátozza azt. Ezt részben azzal indokolták, hogy a törvény az életfenntartó vagy életmentő beavatkozás visszautasítását csak akkor teszi a beteg számára lehetővé, *ha a beteg olyan súlyos betegségben szenved, amely az orvostudomány mindenkori állása szerint rövid időn belül – megfelelő egészségügyi ellátás mellett is – halálhoz vezet és gyógyíthatatlan.* Véleményük szerint alkotmányellenesen korlátozza a beteg önrendelkezési jogát az is, hogy a visszautasításra csak akkor van lehetőség, ha a betegség gyógyíthatatlan, továbbá az is, hogy csak akkor, ha rövid időn belül halálhoz vezet. A „*rövid idő*” *határozatlan jogfogalom*, amelynek lényegesen más jelentést tulajdoníthat az orvosi bizottság, mint a szenvedő beteg. Másrészt az indítványozók túlzottnak tartották azokat az eljárási garanciákat, melyek meglétéhez köti a törvény az életfenntartó, életmentő ellátás visszautasítását. Alkotmányellenesnek találták azt is, hogy a törvény nem teszi lehetővé, hogy a gyógyíthatatlan, szenvedő beteg az orvos aktív segítségével vessen véget életének. Az indítványozók álláspontja az volt, hogy a törvényhozó két alkotmányos jognak: az élethez és az emberi méltósághoz való jognak a súlyos, szenvedő beteg esetében felmerülő konfliktusát nem oldotta fel az Alkotmánnyal összhangban.

A határozat indoklásában az Alkotmánybíróság fenntartotta azt a korábban kialakított álláspontját, hogy az élethez és a méltósághoz való jog oszthatatlan és korlátozhatatlan alapjog, míg a méltósághoz való jog egyes részjogosítványai – mint amilyen az önrendelkezési jog – korlátozhatók. Azt ugyanakkor a testület is elismerte, hogy az eutanázia alkotmányos megítélésénél az élethez és a méltósághoz való jog viszonya másként jelentkezik, mint a korábbi határozatokban: az egyik érvényesülésével ugyanis együtt járhat a másik korlátozása. Összességében a testület az indítványokat elutasította. A passzív eutanázia esetén előírt feltételek a határozat szerint nem túlzóak, hanem éppen ellenkezőleg: garanciális jelentőségűek, mivel arra szolgálnak, hogy az ellátás

¹⁹ 22/2003. (IV. 28.) AB határozat, Magyar Közlöny 2003. évi 43. szám, AB Közlöny: XII. évf. 4. szám

visszautasításához való jog gyakorlása során azzal se az orvos, se mások ne élhessenek vissza.

Az aktív eutanázia kérdésének megengedhetőségéhez kapcsolódó indítványt a testület úgy értelmezte, hogy a méltóságból levezetett önrendelkezési jogból nem vezethető le a gyógyíthatatlan beteg halálának kívánságára, aktív orvosi tevékenységgel való előidézése. Az aktív eutanáziához való jog biztosítását tehát a testület nem tartotta alkotmányos szempontból szükségesnek. A testület szerint az alapjogi dogmatika gerincét képező „szükségességi-arányossági teszt” alapján a gyógyíthatatlan betegek önrendelkezési jogának az indítványokban sérelmezett korlátozása egy másik alapjog, az élethez való jog védelme érdekében szükséges és arányos. A határozatot a szakirodalomban éles kritikák érték.²⁰

Igaz ugyan az is, hogy az Alkotmánybíróság nem zárta ki annak lehetőségét, hogy a jövőben a törvényhozó saját elhatározása alapján a gyógyíthatatlan betegek életük emberi méltósággal összeegyeztethető befejezése terén az önrendelkezési jog korlátozását feloldja, azaz az eutanáziához való jogot szélesebb körben biztosítsa. Bihari Mihály a határozathoz fűzött különvéleményében több ponton kritikával illeti a testületi határozat indoklását. Véleménye szerint az élethez való jog nem jelentheti az életre kötelezést a gyógyíthatatlan beteg esetében. Ha ugyanis az *élethez való jog átfordul kötelezésbe a beteg akarata ellenére, akkor az az önrendelkezési jog lényeges korlátozását jelenti.*

V. Összegzés

Az eutanázia határozat és az ahhoz kapcsolódó különvélemények is bizonyítják, hogy az Alkotmánybíróság joggyakorlatát és azon belül is kiváltképpen az alapjogi dogmatika kérdéseit nem lehet – és nem is szükséges – egy merev, rugalmatlan rendszerként kezelni. Egyes alapjogok értelmezésénél olyan új kérdések, körülmények merülhetnek fel, amelyek szükségessé tehetik a testület számára saját korábbi gyakorlatának kiegészítését, pontosítását, sőt szélsőséges esetben akár revízióját.

Az élethez és az emberi méltósághoz való jog elválaszthatatlan egységének és korlátozhatatlanságának merev elve az eutanáziával kapcsolatos határozatban már véleményem szerint lazulni kezdett és minden valószínűség szerint a folyamatnak még nincs vége. Az élethez való jog korlátozhatóságának,

²⁰ Lásd részletesen: Györffy Tamás: Az emberi méltósághoz való jog dogmatikai problémái, *Fundamentum*, 2003. évi 1. szám

avagy korlátozhatatlanságának kérdései, mint amilyenek a halálbüntetés, az abortusz, vagy az eutanázia alkotmányos megítélése ugyanis túlmutatnak az Alkotmány szabályain. Ezalatt nem azt értem, hogy a kérdések megítélésénél az Alkotmánybíróság mércéje nem az Alkotmány rendelkezései kell, hogy legyenek, hanem azt, hogy ezekről a kérdésekről különösen nehéz lenne végérvényesnek szánt igazságokat állítani.

Maga a társadalom is rendkívül megosztott – különösen az abortusz vagy az eutanázia – megítélése szempontjából. Az egymással szemben álló vélemények mellett, illetve ellenében egyaránt számos érvet és ellenérvet lehet felsorakoztatni. A változó körülményekre a jogrendszer egésze is a korábbtól eltérő válaszokkal kardinális jogszabály-módosításokkal, új életviszonyokat szabályozó normák megalkotásával – reagál.

Ugyanez igaz az alapjogi dogmatika körében is. Az aktív eutanázia kérdése ma még heves ellenállást vált ki a társadalom nagy részében. Ez azonban nem zárja ki annak lehetőségét, hogy néhány év, vagy évtized múlva a jogi szabályozás biztosítani fogja annak lehetőségét hazánkban is, úgy, mint ahogy már jelenleg is lehetővé teszi Belgiumban, vagy Hollandiában.

Egy dolog azonban biztosnak látszik. Azt hogy az emberi élet és az emberi méltóság, illetőleg az ezeket biztosító alkotmányos jogok rendkívüli értéket képviselnek sem jelenleg, sem a jövőben nem kérdőjelezheti meg senki. Ebben a kérdésben a társadalom minden tagjának egyet kell értenie, legyen liberális gondolkodású, avagy konzervatív, vallásos vagy ateista, jobboldali, avagy baloldali értékeket képviselő. A jog és ezen belül az Alkotmány, mint legmagasabb szintű jogszabály feladata pedig ezeknek az alapjogoknak a garantálása.

Felhasznált irodalom

- Bragyova András: Alapozhatók-e az emberi jogok a nemzetközi jogra? (Avagy pótolja-e a nemzetközi jog a természetjogot?) Állam-és Jogtudomány, 1990. 1-4. szám
- Bragyova András: Az új Alkotmány egy koncepciója, KJK, Budapest, 1995.
- Kis János: Az abortuszról, Cserépfalvi Kiadó, Budapest, 1992.
- Kis János: Alkotmányos demokrácia, INDOK Kiadó, Budapest, 2000.
- Kondorosi Ferenc: Az alapjogok hierarchiája, In: Formatori Iuris Publici, Ünnepi kötet Kilenyi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, Szent István Társulat, Budapest, 2006.
- Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, Osiris Kiadó, Budapest, 2001.

Takács Albert: Az emberi méltóság elve a filozófiában és az alkotmányjogban, In: Formatori iuris publici, Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, Szent István Társulat, Budapest, 2006.

Summary

Right to life is a very important constitutional fundamental right. In spite of this, in many cases occurs the problem of the restriction of the right to life. Hungarian Constitutional Court has been dealing with the interpretation of the right to life and with the problem of the restriction of the right to life in many decisions. For the first time in 1990 the Constitutional Court in details analysed the question of right to life in a decision concerning the abolition of the capital punishment. In 1991 the Constitutional Court approved the first decision on abortion. In this decision the body stated that the legislative authority first has to decide whether the embryo is considered a subject or not. Then the legislative authority decided not to consider the embryo a subject. In 1998 the Constitutional Court adopted the second decision on the matter of abortion. In this decision the Court declared, that the state has to protect the life of the embryo on a minimal level also in the case when the embryo is not a subject. The permanent practise of the Constitutional Court has declared the principle of the inseparable unity of the right to life and right to human dignity. These constitutional rights form an inseparable unity and have the highest values. The Constitutional Court uses this fundamental principle despite the fact that the connection between these two fundamental rights has changed in the decision concerning euthanasia. It is sure that the right to life and the right to human dignity are very important values which has to be protected by the system of law and first of all by the Constitution.

HASONLÓSÁGOK ÉS KÜLÖNBSÉGEK A STRASBOURGI ÉS A SAN JOSÉ-I EMBERI JOGI ÍTÉLKEZÉSBEN; AVAGY MIT TANULHATUNK A LATIN-AMERIKAIAKTÓL?

RAISZ ANIKÓ*

Az emberi jogok egyetemlegességének kérdése sok kutatót foglalkoztat napjainkban. Lehet-e a világ minden táját átfogó emberi értékekről beszélni? Ha igen, melyek ezek? Ha nem, mi ennek az oka és végleges-e ez az állapot? Miért van az, hogy a világ egyes tájain emberi jogvédelemmel foglalkozó nők sem értik, miért lenne szükség a nemek közti egyenlőségre, és úgy érzik, rájuk erőlteti azt a „nyugati civilizáció”? És mások miért küzdenek ugyanabban az országban éppen ezért az egyenlőségért? Hogy a társadalom értékrendje, amelyben felnőttünk, gondolkodásunkat meghatározza, de legalábbis befolyásolja, nem újdonság. Hogy mindez hatással van az emberi jogok védelmére, szintén nem meglepő. Mindezen kérdések vizsgálata azonban feltétlenül szükséges annak érdekében, hogy meghatározhassuk, merre fog és merre kell fejlődni a közeljövőben az emberi jogok védelmének.

Európa valóban számos emberi jogvédelemmel összefüggő gondolat vagy kezdeményezés bölcsője volt, és az mind a mai napig. Bizonyítandó, hogy a fejlődés nem állt meg, elég arra emlékeztetni, hogy az Európában működő, majd' az egész kontinenst átfogó, alapvetően politikai jellegű nemzetközi szervezetek mindegyike (!) foglalkozik így vagy úgy az emberi jogok védelmével (Európa Tanács, Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet, Európai Unió). Ez természetesen példaként szolgálhat más kontinensek számára is. Mindazonáltal – részben az eltérő társadalmi adottságokból következően – más regionális rendszerek is jelentékeny jogfejlesztést hajthatnak és hajtanak végre az emberi jogok területén. Az elkövetkezőkben az európai mellett a másik legkiforrottabb regionális emberi jogvédelmi rendszer, az amerikai közeli központi pontjába. A két rendszer összehasonlítása több kérdéskörre is megkísérel rávilágítani: a kétségtelenül európai mintára létrehozott amerikai rendszer önálló megoldásainak mik a mozgatórugói, és melyek azok a

* DR. RAISZ ANIKÓ

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Nemzetközi Jogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

vívmányok, amelyeknek európai átvétele javíthatná magát az európai és így magyarországi emberi jogvédelmet is.¹

Az elkövetkezendőkben – alapvetően önkényesen – kiemelek néhány jogot a két érintett egyezmény által védettek közül, valamint tárgyalom a tanácsadó vélemények, az ideiglenes intézkedések és a kártérítés kérdését, mert mintegy áttekintésképpen talán ezekkel szemléltethető a legjobban az univerzalitás, a rendszerek közötti eltérések, azok indokai, és az az egymásra hatás, kölcsönhatás, amely bármilyen paradox is regionális szinten is hozzájárul az emberi jogok univerzalitásához.

I. Egyes általános és eljárásjogi kérdések

A) A két rendszerről általában

Az európai (itt értsd: Európa Tanácson belüli) emberi jogvédelem, különösen a tizenegyedik kiegészítő jegyzőkönyv 1998. novemberi hatályba lépése óta igencsak letisztult képet mutat: létezik egy, az (eredetileg 1950-ben, Rómában aláírt) Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezményen (a továbbiakban: Egyezmény vagy Európai Egyezmény) alapuló Bíróság, amelynek többfajta eljárási módja közül gyakorlatilag csak egy funkcionál: az egyének állam elleni panasza. A másik két eljárás, nevezetesen az állam kontra állam és a tanácsadó véleményezési eljárás közül az előbbi meglehetősen ritka, mondhatni elenyésző számú a számtalan egyéni panasz mellett (bár akad közöttük nagy jelentőségű is²), utóbbira pedig nemes egyszerűséggel eddig nem került sor. A működő, tehát az egyén kontra állam eljárás pedig kétségkívül sikeresnek mondható, az általános vélekedés szerint túl sikeresnek, ezért küzd az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) az évente több tízezernyi panasszal, és tesz kísérletet a túlterheltség problémájának intézményi reformokkal történő megoldására.³

¹ A nemzetközi törvényszékek egymásra hatásának áttekintéséhez lásd KOVÁCS, Péter: Szemtől szembe... Avagy hogyan kölcsönöznek egymástól a nemzetközi bíróságok, különös tekintettel az emberi jogi vonatkozású ügyekre. *Acta Humana*. 2002, N° 49, p. 3-11.

² Lásd például az Egyesült Királyság kontra Írország ügyet (EJEB, 1978. január 18.)

³ A két regionális rendszer részletes leírását tekintve ld. például LALY-CHEVALIER, Caroline-DA POÏAN, Fanny-TIGROUDIA, Hélène: Chronique de la jurisprudence de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme (2002-2004), in: *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 62/2005, pp. 459-498.; CANÇADO-TRINDADE, Antonio Augusto: The Inter-American Court of Human Rights at a crossroads: Current challenges and its emerging case-law on the eve of the new century, in: MAHONEY, Paul-MATSCHE, Franz PETZOLD, Herbert-WILDHABER, Luzius: *Protection des droits de l'homme: la perspective européenne, mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Carl Heymanns Verlag, Köln, Berlin, Bonn, München, 2000, pp. 167-191.; JANIS, Mark-KAY,

Az amerikaiaközi rendszer más gondokkal küzd; e gondok egy része pedig éppen a rendszer felépítésében rejlik. Az Amerikai Államok Szervezete (a továbbiakban: AÁSZ), az Európa Tanácshoz hasonlóan a második világháborút követően jött létre. Előbb 1948-ban Bogotában aláírták az Ember Jogainak és Kötelezettségeinek Nyilatkozatát (a továbbiakban: Amerikai Nyilatkozat), majd 1969-ben San José-ban az Emberi Jogok Amerikai Egyezményét (a továbbiakban: Amerikai Egyezmény). Az Emberi Jogok Amerikai Bizottsága (a továbbiakban: Amerikai Bizottság) mind az Amerikai Nyilatkozatnak, mind az Amerikai Egyezménynek szerve, az Emberi Jogok Amerikai Bizottsága (a továbbiakban: Amerikai Bizottság) pedig csak az Egyezménynek. Bár az Amerikai Bizottság szintén fontos szerepet játszik az emberi jogvédelemben, igazi jelentősége témánk szempontjából az Amerikai Bizottságnak van. És itt adódik egy, az európaiaktól igen számottevő eltérés: míg csaknem minden amerikai állam tagja az Amerikai Államok Szervezetének, így a Nyilatkozatnak és a Bizottságnak, kevesebben ratifikálták az Amerikai Egyezményt, és még kevesebben fogadták el az Amerikai Bizottság joghatóságát. Az Amerikai Bizottság rendszerében tehát nem juthat akkora szerephez az egyéni panaszjog, mint Európában; ennek ellentételezéseként ugyanakkor nagy horderejű tanácsadó vélemények születnek.⁴

B) Tanácsadó véleményezési eljárás

Az amerikaiaközi tanácsadó vélemény jelentősége, ahogy azt *Héctor Fix-Zamudio*, az Amerikai Bizottság egykori elnöke kijelentette, éppen abban keresendő, hogy az „Amerikai Egyezmény figyelembe vette Latin-Amerika különleges körülményeit, ahol is fájdalmas történelmi tapasztalatokból következően – mind a mai napig folyamatos bizalmatlanság él a nemzetközi bírói szervekkel szemben”⁵ Amerikában mind az AÁSZ tagállamai, mind az Amerikai Bizottság, mind saját tevékenységi körükben az AÁSZ „szakosított intézményei” kérhetnek tanácsadó véleményt az Amerikai Bizottságtól. Olybá tűnik, mintha a Nemzetközi Bizottság eljárásainak egyvelegére hasonlító megoldással próbáltak volna meg válaszolni a sajátos latin-amerikai igényekre. (Mert hiszen arra talán emlékeztetnünk sem kell, hogy az

Richard-BRADLEY, Anthony: *European human rights law*, Oxford University Press, Oxford, 2000; RENUCCI, Jean-François: *Droit européen des droits de l'homme*, Broché, Párizs, 2001; SUDRE, Frédéric-MARGUÉNAUD, Jean-Pierre-ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël-GOUTTENOIRE, Adeline-LEVINET, Michel: *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*; Presses Universitaires de France, Párizs, 2004.

⁴ Az állam kontra állam eljárási forma pedig ebben a rendszerben sem a legnépszerűbb.

⁵ FIX-ZAMUDIO, Héctor: *The European and the Inter-American Courts of Human Rights: A brief comparison*. in: MAHONEY et al.: *ibid.*, pp. 507-533. p. 314.

Amerikaközi Egyezménynek nem tagja sem az Egyesült Államok, sem pedig Kanada, de mindkettő részese az Amerikai Nyilatkozatnak; így kerülhetett sor arra, hogy az előbbinél a Guantánamo-i elítéltek kapcsán az Amerikaközi Bizottság vizsgálódni kezdett.) Európában a tanácsadó véleményezés lehetősége a Miniszteri Bizottságra korlátozódik, és így esélye sincs az európai jogvédelem hatékony jogintézményévé válni. Ugyanakkor a reformokra – és így a vitatott tizennegyedik kiegészítő jegyzőkönyvre váró európai rendszer bizonyos gondjait megoldhatnák a tanácsadó vélemények, általános iránymutatásként szolgálva például olyan kérdéskörökben, amelyek, esetleg az evolutív értelmezés nyomán, új problémákkal foglalkoznak: mint például a transzszexualitás kérdése, a diszkrimináció egyes kérdései, stb. Természetesen, bár ebben egyelőre nem sokan hisznek Európában, a tény, hogy egyre többször szóba kerül a javaslat, azt mutatja: érdemes gondolkodni a kérdéstről.⁶ Érdemes továbbá megjegyezni azt is, hogy az amerikai kontinensen a tanácsadó véleményezési eljárás tárgya nem csupán az Amerikai Egyezmény, hanem minden „egyéb”, az emberi jogvédelemmel foglalkozó szerződés is, amelynek területi hatálya kiterjed az amerikai kontinensre. Ebben a tekintetben az amerikai rendszer mindenképpen magasabb fejlődési lépcsőfokon áll, mint európai társa, bár valószínű, hogy a Fix-Zamudio által megfogalmazott, fent már említett, nemzetközi törvényszékekkel szembeni általános viszolygás váltotta ki ezt a figyelemreméltó megoldást. Az általánosnak tűnő megfogalmazás végül azt eredményezte, hogy maga az első tanácsadó vélemény,⁷ Peru kérésére, e rendelkezés értelmezésével foglalkozott. Ennek kapcsán megerősítették azt is, hogy mintegy „előzetes döntéshozatalként” az AÁSZ-tagállamok saját nemzeti joguk egyezmény-kompatibilitásának vizsgálatát is kérhessék az Amerikaközi Bíróságtól.⁸

C) Ideiglenes intézkedések

Az ideiglenes intézkedések – amelyek körülbelül hasonló szerepet kívánnak betölteni, mint például a Nemzetközi Bíróság keretei között (emlékeztessünk az

⁶ Lásd többek között MACDONALD, R. St.: The Luxembourg preliminary ruling procedure and its possible application in Strasbourg. in: *Mélange en hommage à Louis Edmond Pettiti*, Brüsszel, 1998. pp. 593-603., továbbá BENOIT-ROHMER, Florence: Les perspectives de réformes à long terme de la Cour européenne des droits de l'homme: «certiorari» versus renvoi préjudiciel. in: *Revue universelle des droits de l'homme*, 2002, pp. 313-318.

⁷ 1982. szeptember 24. "Other treaties" subject to the advisory jurisdiction of the Court (Art. 64 American Convention on Human Rights).

⁸ Az utóbbi évek legjelentősebb amerikai tanácsadó véleménye (18. sz.) Mexikó indítványára született, és a migráns munkavállalókkal foglalkozik (2003. szeptember 17.). Bővebben lásd LALY-CHEVALIER–DA POIAN–TIGROUDIA: *ibid.*, pp. 464-468.

elhíresült *LaGrand-ügyre*⁹) – Európával ellentétben egyre nagyobb szerephez jutnak Amerikában. Kontinensünk védelmében ugyanakkor ki kell fejteni, hogy Latin-Amerikában sajnos égető szükség is van ezekre az intézkedésekre, amelyek általában az élethez való jog megsértését próbálják meg megakadályozni, amelyre az európai rendszerben viszonylag ritkán, de különösen bizonyos országok tekintetében – mégiscsak sor kerül (a 2-3. cikk kapcsán leggyakrabban elítélt európai államok: Törökország és Bulgária). Az ideiglenes intézkedés tehát arra hivatott, hogy preventíven megakadályozza az emberi jogok megsértését, vagy további illetve súlyosabb megsértések útjába álljon, amely azáltal következhet be, hogy a végleges döntés meghozatala az emberi jogi fórum előtt még időbe telhet. Így tehát végső soron azt kívánja megakadályozni, hogy a nemzetközi döntés hatékonyságát veszítse. Az eredetileg az élet és a testi épség megőrzése érdekében kiadott intézkedéseket folyamatosan kiterjesztették a többi jogra is.¹⁰ A legismertebbek mégis azok az ügyek, más emberi jogi fórumok előtt is, amikor halálbüntetés végrehajtásának felfüggesztése az ideiglenes intézkedés tárgya (lásd például a fent említett *LaGrand-ügyet* a Nemzetközi Bíróság előtt, avagy a Trinidad és Tobago-t és Jamaicát érintő ügyeket az Emberi Jogok Bizottsága előtt).¹¹ Az Amerikaközi Bíróság illetőleg annak elnöke által elrendelt intézkedések a dél-amerikai kontinensen illetve Közép-Amerikában külön szerepet kapnak a különböző – általában kitelepítéssel sújtott – közösségek is. Ilyen a *haiti származásúak ügye* a Dominikai Köztársaságban (2000-től, legutóbb 2006. február), a *San José de Apartadó Béke Közösség ügye* Kolumbiában (2000-től, legutóbb 2006. február) avagy a *Jiguamiandó és Curbaradó közösségek ügye* (2003-tól, legutóbb 2006. február), amely egymagában az Amerikai Egyezmény által ideiglenes védintézkedésben részesítettek felét biztosította a XXI. század első éveiben. Az egyének védelmében az amerikaközi rendszerben 2000 óta arra is példa van, hogy a Bíróság elnöke *ex officio* intézkedik, esetleg akkor is,¹² amikor a Bíróság maga nem ülésezik,¹³ illetve hogy – az Amerikaközi Bizottság kérésére – már akkor közbelép, amikor még hivatalosan nem is került át hozzá az ügy. Természetesen az előbbi esetben később a Bíróság is jóváhagyja az

⁹ ICJ (Nemzetközi Bíróság), *LaGrand*, Németország kontra Amerikai Egyesült Államok, 2001. június 27.

¹⁰ A legutóbbi ideiglenes intézkedésre a 19 kereskedő kontra Kolumbia ügyben került sor 2007 februárjában (2007. május 15.).

¹¹ HRC, James és társai kontra Trinidad és Tobago (1999).

¹² Az Amerikaközi Bíróság – európai társától eltérően – nem ülésezik folyamatosan. Évente körülbelül kétszer ülnek össze, egy-egy hónapra, az év többi szakaszában kvázi ítélkezési szünet van.

¹³ Lásd a 2000-es Alkotmánytanács ügyet, amelyben Peru volt érintett.

intézkedéseket, ez történt például a szintén híres *Loayza Tamayo* ügyben¹⁴ is (2000).¹⁵ Ezek azt bizonyítják, hogy bár az amerikai kontinensen – az európaival ellentétben – nincs petíciós joga az egyénnek (tehát nem rendelkezik *ius standi*-val, hanem „csak” *locus standi*-val),¹⁶ közvetlenül is igen jelentős eredményeket érhet el a Bíróságnál, természetesen csak olyan esetekben, amikor a helyzet súlyossága és halaszthatatlan volta ezt megköveteli. Az EJEB sem menekül meg azonban az ilyen sürgős cselekvést igénylő helyzetektől. Hasonlóan az Amerikaközi Bíróság jogvédelmet előnyben részesítő felfogásához, Strasbourg közvetlen egyezményi rendelkezés hiányában¹⁷ is felfüggesztette a halálbüntetés végrehajtását például az *Öcalan kontra Törökország*¹⁸ ügyben (1999). Összegezve azonban elmondhatjuk, hogy az Amerikaközi Bíróságnak mind az ideiglenes intézkedésekre vonatkozó eljárás szabályozása, mind annak gyakorlata nemcsak európai társát múlja felül, de az inspirációként szolgált Nemzetközi Bíróságét is.

II. Egyes jogok értelmezése – vázlatos összehasonlítás

A) Az élethez való jog

Mivel e tanulmány célja – amint címe is elárulja – olyan területek bemutatása, ahol a San José-i rendszer esetleg túlszárnyalja a strasbourgit, a számtalan terület közül kettőt mindenképpen meg kell említeni: az élethez illetőleg a testi integritáshoz való jogot. Az élethez való jog olyan témakör, amellyel kapcsolatban, sajátos társadalmi háttérének megfelelően a latin-amerikai

¹⁴ EJAB (Emberi Jogok Amerikaközi Bírósága), *Loayza Tamayo kontra Peru*, 1997. szeptember 17. (érdem, a továbbiakban jelölés nélkül), 1998. november 27. (kártérítés; a továbbiakban: rep). Ezen ügyben Ms. María Elena Loayza-Tamayo, a San Martín de Porres Egyetem tanára volt érintett, akit terrorizmussal vádoltak meg, továbbá azzal, hogy a perui Kommunista Párt tagja. Bár a hölgy mindent tagadott, fogva tartották, kínozták, fenyegették, a családját nem értesítették, ügyvédjével sokáig nem beszélhetett, végül pedig – közel összesen másfél évi raboskodás után – részben ugyanazon állítólagos bűncselekmények miatt katonai, majd civil bíróságok is elítélték, húsz éves börtönbüntetést kapott. Ez a jogeset az emberi jogszértések egész tárházát vonultatja fel, a jogtalan fogvatartástól a kínzás, embertelen bánásmódon keresztül olyan alapvető jogelvek megsértéséig, mint a *res judicata*.

¹⁵ Mind az európai, mind az amerikaközi rendszerben az ideiglenes intézkedések szabályozását a Nemzetközi Bíróság inspirálta. A Nemzetközi Bíróság vonatkozó gyakorlatát tekintve lásd FIX-ZAMUDIO, Héctor: *The European and the Inter-American Courts of Human Rights...* pp. 519. ff.

¹⁶ Lásd CAÑADA-TRINDE: *The IACtHR at a crossroads...* pp. 171-177.

¹⁷ Természetesen nem teljesen *contra legem* cselekedett: saját eljárási szabályzatának 36. (ma: 39.) cikke mindezt lehetőséget nyújt. Mindazonáltal meglepő, hogy az ideiglenes intézkedések lehetősége nem került át az eljárási szabályzatból az Egyezménybe.

¹⁸ EJEB, *Öcalan kontra Törökország*, 2003. március 12., 2005. május 12.

rendszer kénytelen volt többet foglalkozni, és amellyel ugyanakkor a nyolcvanas évek végéig az EJEB ritkán találkozott. A kilencvenes évektől azonban, talán nem véletlenül a számos új tagállam belépésétől kezdve (de nem kizárólag azokat érintve), megnövekedett az élethez való jogra vonatkozó 2. cikk szerepe.¹⁹ Alapvetően a strasbourgi és San José-i bíróságok logikája és érvelése között nincs számottevő különbség, pusztán arról van szó, hogy a latin-amerikaiak e jog megsértésének több variációjával találkoztak.

Az amerikaiaközi rendszer speciális ügyei közé tartoznak az ún. erőszakos eltűnések, a „*forced disappearances*”. Már a legelső amerikaiaközi bírósági ügy, a *Velásquez Rodríguez kontra Honduras*²⁰ (1988) is ezzel foglalkozott, de a hondurasi eltűnéseket érintette az 1989-es *Godínez Cruz-ügy*²¹ is. Már ezekben az ítéletekben kidolgozta az Amerikaiaközi Bíróság azt a hármas állami kötelezettségrendszer, amely később az ún. folytatólagos helyzet elmélet²² révén még nagyobb szerephez jutott: az emberi jogi jogsértések megelőzésének, kinyomozásának és megbüntetésének kötelezettségét, valamint a jogsértésekért jóvátétel biztosítását. Szerepet kapott az Amerikaiaközi Egyezmény 1. cikk (1) bekezdése, amely az Egyezményben foglalt jogok tiszteletben tartásának és tiszteletben tartatásának kötelezettségét rögzíti.

Az élethez való jogot érintik továbbá többek között a *Neira Alegría*²³ (1995), a *Caballero Delgado és Santana*²⁴ (1995), a *Paniagua Morales*²⁵ (1998), a *Garrido és Baigorria*²⁶ (1998), a *Blake*²⁷ (1999), a *Durand és Ugarte*²⁸ (2000),

¹⁹ Lásd például az ún. Gibraltár-ügy (McCann és társai kontra Egyesült Királyság, 1995. szeptember 27.), Çiçek kontra Törökország, 2001. február 27. Ognyanova és Choban kontra Bulgária, 2006. február 23., stb.

²⁰ EJAB, Velásquez-Rodríguez kontra Honduras, 1987. június 26. (pergátló kifogások; a továbbiakban: prel), 1988. július 29. Ebben az ügyben Angel Manfredo Velásquez Rodríguez, a hondurasi National Autonomous Egyetem diákjának jogellenes – és a hatóságok által tagadott – fogvatartása és kínzása került az Amerikaiaközi Bíróság elé.

²¹ EJAB, Godínez-Cruz kontra Honduras, 1987. június 26. (prel), 1989. január 20.

²² A folytatólagos helyzet elméletéhez lásd ORMACHEA, Pablo A.: Moiwana Village: The Inter-American Court and the „continuing violation” doctrine, *Harvard Human Rights Journal*, 2006, Vol. 19, pp. 283-288.

(<http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/current/ormachea.pdf>), továbbá: RAISZ, Anikó: The (E)migratory Theory of Continuing Situation; Certain connections and comparisons between the European and the Inter-American approach to human rights. in: ЄВРОПЕЙСЬКА, ЮРИДИЧНА ОСВІТА І НАУКА: смубеймськый змїр, КИЇВСЬКИЙ УНІВЕР ПРАВА, Kijev, 2007. pp. 10-16.

²³ EJAB, Neira-Alegría kontra Peru, 1995. január 19., 1996. szeptember 19. (rep)

²⁴ EJAB, Caballero Delgado és Santana kontra Kolumbia, 1994. január 21. (prel), 1995. december 8., 1997. január 29. (rep)

²⁵ EJAB, Paniagua Morales („Panel Blanca”) és társai kontra Guatemala, 1998. március 8.

²⁶ EJAB, Garrido és Baigorria kontra Argentina, 1996. február 2., 1998. augusztus 27. (rep)

²⁷ EJAB, Blake kontra Guatemala, 1996. július 2. (prel), 1998. január 24.

a *Barrios Altos*²⁹ (Peru, 2001), valamint az ún. „*Street Children*”³⁰ (1999) ügyek. Ezek az ügyek általában a már említett nyomozási kötelezettség és az amnesztia kérdése köré összpontosulnak. A *Mapiripani* mészárlás ügyben³¹ (2005) pedig az élethez való jog (Amerikai Egyezmény 4. cikke) kapcsán az is megerősítésre került, hogy az emberi jogsértések alapjául szolgáló események nem kell, hogy bizonyítottan az állam általános nemzetközi jog szerinti felelősségét is kiváltásák – ezáltal is megkönnyítve az emberi jogi jogsértések áldozatainak dolgát.³²

B) A testi épséghez való jog

Az élethez való joghoz szorosan kapcsolódik – legalábbis európai logika szerint a testi épséghez, a fizikai integritáshoz való jog. E tekintetben igen szerteágazó kérdéseket érintve nem ritkán volt lehetősége nyilatkozni az Európai Emberi Jogi Bíróságnak. Leghíresebb ítélete mindenképpen az állam kontra állam keresetre is ékes, de ritka példát szolgáltató *Írország kontra Egyesült Királyság* ügy (1978). Mindazonáltal olyan, azóta már széles körben elfogadott értelmezésre is az európai 3. cikk tekintetében került sor, mint a fogvatartott személynek olyan országba történő kiadatása, ahol halálbüntetéssel sújthatják (*Soering-ügy*³³, 1989). Ez embertelen vagy megalázó bánásmódnak minősül, és mint ilyen, tilos az Európa Tanács országaiban. Európában tehát gyakorlatilag egyezményesértő a halálbüntetést alkalmazó Egyesült Államok részére ilyen büntetéssel sújtható bűncselekménnyel vádolt terhelt kiadása.

Az embertelen bánásmódnál eggyel magasabb – és erkölcsileg mélyebb fokot képvisel a kínzás megvalósítása (szintén az európai 3. cikk), mint például az *Aksoy-ügyben*³⁴ (1996). E cikk kapcsán is vissza-visszatér a hatóságok nyomozási hajlandóságának hiánya, különösen ha arról van szó, hogy a hatóságok által elkövetett jogsértésre kellene fényt deríteni (*Akdivar és társai kontra Törökország*³⁵); ebben a tekintetben is összekapcsolódnak az élethez való jog illetőleg a testi integritás védelme, logikájában pedig nem különbözik

²⁸ EJAB, Durand és Ugarte kontra Peru, 1999. május 28. (pergátló kifogások), 2000. augusztus 16.

²⁹ EJAB, Barrios Altos kontra Peru, 2001. március 14., 2001. november 30. (rep)

³⁰ EJAB, Villagrán Morales és társai kontra Guatemala („Street Children”), 1997. szeptember 11. (prel), 1999. november 19., 2001. május 26. (rep)

³¹ EJAB, Mapiripani mészárlás kontra Kolumbia, 2005. szeptember 15.

³² Ugyanakkor – és ez már az élethez való jog egy más aspektusa – az Amerikaközi Bíróság 2005 novemberében elutasította az Amerikaközi Bizottság azon megkeresését, hogy tanácsadó véleményt adjon a halálbüntetésről. Lásd bővebben: TIGROUDIA, Hélène: Chronique de la jurisprudence de la Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme (2005), in: *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 66/2006, pp. 277-329. pp. 282. f.

³³ EJEB, Soering kontra Egyesült Királyság, 1989. július 7.

³⁴ EJEB, Aksoy kontra Törökország, 1996. december 12. (prel)

³⁵ EJEB, Akdivar kontra Törökország ügy, 1996. szeptember 16. (prel)

egymástól az EJEB és az Amerikaközi Bíróság. Mi több, a két bíróság egymással való kölcsönhatásának ékes bizonyítékait találhatjuk meg itt: az *Akdivar-ügyben* például utalás történik magára a San José-i bírósági gyakorlatra is.³⁶ És ez a fordított irányban is működik. A Franciaország ellen a *Selmouni-ügyben*³⁷ meghozott ítéletre (1999) hivatkozik az Amerikaközi Bíróság a *Cantoral Benavides ügyben*³⁸ (2000). Mindkettő hangsúlyt helyez arra, hogy a kínzás fogalma – az evolutív értelmezés talaján – alapvetően időről időre más mélységet nyerhet; amit mindkét törvényszék hangsúlyozott, az a kínzás minden formájának elítélése.

C) A tisztességes eljáráshoz és a bíróhoz való jog

Amint azt a *Blake-ügy*³⁹ és számos más eset kapcsán láthatjuk, a tisztességes eljáráshoz való jog adott esetben nem teljesen független más, az egyezményekben védett jogoktól. Természetesen azonban önmagában is kellő alapot szolgáltat arra, hogy emberi jogsértésről beszélhessünk. Mivel e körbe tartozik az eljárás elhúzódása is, az európai esetjog közel kilencven százalékát a 6. cikk megsértése teszi ki, mégpedig az általánosan elfogadott két évet meghaladó polgári vagy büntető perek sokaságával. Bár hazánk is kapott e téren elmarasztalást, messze-messze elmaradunk a hírhedt Olaszország mögött, amelynek 6. cikkhez fűzött viszonya kiegészítő jegyzőkönyv elkészítésére sarkallta az európai jogász közösséget.

Ám az elhúzódó jogviták – kétségkívül lényeges kérdése – mellett e cikk más események jogosságát is vizsgálja. Így már 1975-ben kimondták, hogy az európai tisztességes eljáráshoz való jogba beletartozik, annak „integráns részét

³⁶ EJEB, *Akdivar kontra Törökország* ügy, 68. §

³⁷ EJEB, *Selmouni kontra Franciaország*, 1999. július 28. (prel)

³⁸ EJAB, *Cantoral Benavides kontra Peru*, 1998. szeptember 3. (prel), 2000. augusztus 18., 102-103. §, 2001. december 3. (rep)

³⁹ A *Blake-ügyben* Nicholas Chapman Blake-et, egy amerikai újságírórt őrizetbe vettek, majd meggyilkoltak a guatemalai „polgárőrség”, egy félkatonai szervezet tagjai 1985 márciusában. Két évvel később testét újra kiásták, elégették, és újra eltemették máshol annak érdekében, hogy a bizonyítékokat eltüntessék. A család hiába próbált információt szerezni éveken keresztül a guatemalai hatóságoktól, csak magánúton a polgárőr vezetőkkel létrejött egyezségek (értsd: gyakorlatilag lefizették őket) révén jutott elegendő információhoz ahhoz, hogy 1992 júniusában végül megtalálják földi maradványait. Időközben, 1987-ben az állam elfogadta az Amerikaközi Bíróság joghatóságát. A *Blake-ügyben* az Amerikaközi Bíróság úgy találta, hogy az állam nyomozási kötelezettsége folytatólagos kötelezettség, amely addig áll fenn, amíg az eltűnt személy földi maradványait megtalálják, és a felelősökkel szemben eljárást indítanak, és megbüntetik őket (prel, paras. 39-40.). Az elmélet a tisztességes eljáráshoz való jogból, és abból az általános rendelkezésből következik, amely szerint az államok kötelesek tiszteletben tartani az emberi jogokat. Lásd továbbá EJAB, *Moiwana Village kontra Suriname*, 2005. június 15.

képezi” a bíróhoz jutás joga (*Golder kontra Egyesült Királyság*⁴⁰). Az Amerikaközi Bírósághoz hasonlóan Strasbourg is elismerte, hogy ez hatékony kell, hogy legyen (*Airey kontra Írország*,⁴¹ 1979). Mindez természetesen hozzátartozik a jogállamiság követelményéhez (*Delcourt kontra Belgium*,⁴² 1970). Az ártatlanság védelme, a független és pártatlan bíróság érvényesülésének vizsgálatára az EJEB feltételrendszert dolgozott ki – érthető módon, a tömeges panaszok miatt ez a cikk kapta a legtöbb figyelmet Strasbourgban.

San José-ban ezzel ellentétben pusztán 1997-ben merült fel először a hatékony jogorvoslat kérdése, mégpedig a *Castillo Páez* ügyben⁴³ (1997). Az Amerikaközi Bíróság is a jogállam követelményére hivatkozva állította fel saját követelményrendszerét, ahol is – a *Blake-ügyhöz* hasonlóan – utalt a fent említett 1. cikk (1) bekezdésére.⁴⁴ Azóta számos ügyben hozott az amerikai 8. és 25. cikkekkel kapcsolatban ítéletet San José, ám ezen esetjog sokkal színesebb képet mutat, mint a vonatkozó európai. Hangsúlyosabbak az eljárás pusztán elhúzódtán túlmutató, összetettebb kérdések.⁴⁵ Ugyanakkor az Amerikaközi Bíróság számos ügyben közvetlenül hivatkozik az Európai Emberi Jogi Bíróság vonatkozó gyakorlatára, újabb bizonyítékul szolgálva a kölcsönhatásra.

D) A személyes szabadsághoz való jog és a véleménynyilvánítás szabadsága

Az európai rendszerben a személyes szabadság megvalósulása elengedhetetlenül szükséges a demokratikus társadalomban (*De Wilde, Ooms és Versyp kontra Belgium*,⁴⁶ 1970-71). Az amerikaközi rendszerhez hasonlóan itt is ki kellett térni arra, hogy a hatósági fogságban „eltűnt” személy jogait nem tartották tiszteletben, és ennek elkerülésére az állam minden körülmények között köteles (*Kurt kontra Törökország*,⁴⁷ 1998); ismét az amerikai *Blake-ügyre* és számos társára utalhatunk itt vissza; szerencsére Európában nem öltött Latin-Amerika egyes országaihoz hasonló méreteket az eltűnések száma. E jog kapcsán is hivatkozik az Amerikaközi Bíróság az európai gyakorlatra (a fent említetteken

⁴⁰ EJEB, *Golder kontra Egyesült Királyság*, 1975. február 21.

⁴¹ EJEB, *Airey kontra Írország*, 1979. október 9.

⁴² EJEB, *Delcourt kontra Belgium*, 1970. január 17.

⁴³ EJAB, *Castillo Páez kontra Peru*, 1996. január 30. (prel), 1997. november 3.

⁴⁴ Vö. CANÇADO-TRINDADE: *The IACtHR at a crossroads...* pp. 179-188.

⁴⁵ A fent említett ítéleteken túl a Loayza Tamayo, a Castillo Petruzzi és társai kontra Peru (1998. szeptember 4., 1999. május 30.), Ivcher Bronstein kontra Peru (2001. február 6.), Las Palmeras kontra Kolumbia (2000. február 4., 2001. december 6., 2002. november 26.), Trujillo Oroza kontra Bolívia (2000. január 26., 2002. február 27.), Cantos kontra Argentína (2001. szeptember 7., 2002. november 28.) ügyek.

⁴⁶ EJEB, *De Wilde, Ooms és Versyp kontra Belgium*, 1970. november 18., 1971. június 18., 1972. március 10.

⁴⁷ EJEB, *Kurt kontra Törökország*, 1998. május 25.

kívül a *Gangaram-Panday*,⁴⁸ *Suárez-Rosero ügyek*⁴⁹). Strasbourgra hivatkozva azt hangsúlyozza, hogy mindenekelőtt az önkényes letartóztatásokat és fogvatartásokat kell megelőzni (*Street Children-ügy*, 137. §). Bár ez már a humanitárius jog témakörébe tartozik –, és a Guantánamoi fogvatartottak kapcsán is az amerikaiaközi álláspontot világíthatja meg –, meg kell említeni a *Bámaca-Velásquez ügyet*⁵⁰ (2000), ahol belső fegyveres konfliktus esetére is kimondták az alapvető igazságszolgáltatási garanciák tiszteletben tartásának kötelezettségét (természetesen bizonyos korlátokon belül) fegyveres felkelőket illetően is.⁵¹

Ha a kölcsönhatásról beszélünk, a teljesség kedvéért mindenképpen ki kell térni a véleménynyilvánítás szabadságára, de pusztán a kérdéses egymásra hatásra korlátozódva. A szólásszabadsággal kapcsolatosan ugyanis igen terjedelmes strasbourgi joggyakorlattal szembesülhetünk. Az európai rendszerben, a vonatkozó 10. cikkel összefüggésben mindenképpen említést érdemelnek a *Sunday Times*⁵² (1979) és *Lingens*⁵³ (1986) ügyek, amelyek megalapozták a vonatkozó strasbourgi ítélezést, és melyeket azóta számos más, nem kevésbé jelentős ítélet követett. Az Amerikaiaközi Bíróságnál hasonló horderejű ügy a „*The Last Temptation of Christ*”⁵⁴ 2001-ből. Ez az ügy arról szólt, hogy alkotmányos rendelkezés alapján, előzetes cenzúra útján megtiltották a Krisztus utolsó megkísértése című film vetítését Chilében. Csakúgy, mint Európában, itt is bekerült az érvelésbe a demokratikus társadalmi követelmények említése, a véleménynyilvánítás szabadsága egyéni és társadalmi dimenzióinak elemzése, valamint az Amerikaiaközi Bíróság nem mulasztotta el hivatkozni a vonatkozó strasbourgi ítéletekre. Az amerikai ítélet a chilei jogalkotást törvény- s alkotmánymódosításra szólította fel, amelynek az eleget is tett: a chilei közönség előtt sem maradt ismeretlen tehát ez a film.⁵⁵ A jogsértés megállapításán túli jogkövetkezmények kérdése pedig át is vezet bennünket a következő témakörre: az áldozatokat és családjukat érintő jóvátétel és az állami kötelezettségek kérdésére.

⁴⁸ EJAB, Gangaram Panday kontra Suriname, 1991. december 4. (prel), 1994. január 21.

⁴⁹ EJAB, Suarez Rosero kontra Ecuador, 1997. november 12., 1999. január 20. (rep)

⁵⁰ EJAB, Bámaca-Velásquez kontra Guatemala, 2000. november 25., 2002. február 22. (rep)

⁵¹ Egészen pontosan az állam olyan keretek között kell, hogy biztosítsa a közrendet és közbiztonságot, hogy mindeközben ne fossza meg az egyéneket alapvető emberi jogaitól, jelen esetben a tisztességes eljáráshoz való jogtól. Lásd Bámaca-Velásquez kontra Guatemala, 143. §

⁵² EJE, Sunday Times kontra Egyesült Királyság, 1979. április 26.

⁵³ EJE, Lingens kontra Ausztria, 1986. július 8.

⁵⁴ EJAB, „The Last Temptation of Christ”, Olmedo Bustos és társai kontra Chile, 2001. február 5.

⁵⁵ 2005-ben egyébiránt ismét Chile került e tekintetben a középpontba, lásd EJAB, Iribarne kontra Chile, 2005. november 22.

III. Jóvátétel

Az áldozatoknak adott jóvátétel módjai igencsak különböznek az európai és az amerikai közötti rendszerben.⁵⁶ Amint azt Cançado Trindade, az Amerikai Bíróság egykori elnöke írja, az ideiglenes intézkedések mellett ez a másik terület, ahol San José messze megelőzte Strasbourgot.⁵⁷ Az Amerikai Egyezmény 63. cikk (1) bekezdése biztosítja a Bíróság azon jogát, hogy megfelelő jóvátételt állapítson meg a sértett javára, illetve hogy a vétkes államra valamely tevési vagy tartózkodási kötelezettséget rójon.⁵⁸

Az Amerikai Bíróság a lehetőségek sokkal szélesebb tárházát használja tehát, mint az EJEB: pénzbeli jóvátétel,⁵⁹ nem vagyoni kártérítés, erkölcsi jóvátétel, tényfeltárás, társadalmi megbékélés, avagy „*obligaciones de hacer*”, tevési kötelezettség (pl. egy robbanékony társadalmi helyzet megoldása), iskolaépítés, stb.⁶⁰ Az *Aloeboetoe-ügyben*⁶¹ az Amerikai Bíróság még két pénzügyi alap létrehozását is elrendelte az áldozatok javára, továbbá alapítványt hozatott létre, és egy gujabai iskola újranyitására utasított. Utca elnevezése az áldozatról például rendőri „túlkapás” áldozatául esetről nyilvános bocsánatkérés, mindez szintén lehet jóvátételi forma. Strasbourg ugyanakkor azt az álláspontot képviseli, hogy az államnak magának kell kitalálnia, hogyan nyújtson jóvátételt,⁶² ezért csak a jogtalanság megállapításánál marad, úgy vélvén, hogy ez elegendő erkölcsi jóvátétel. Európa védelmében meg kell említenünk ugyanakkor, hogy az áldozatok tekintetében sokkal kedvezőbb az eljárás költségeinek viseléséről vallott felfogása, amely bizonyos mértékben

⁵⁶ Az Amerikai Bíróság áldozatközpontú megközelítésére a legszemléletesebb példa bizonyára az volt, amikor a híres *El Amparo* (rep) ügy egyik nyilvános meghallgatása közben (1996) az egyik bíró hirtelen közvetlenül az áldozatokhoz intézte kérdéseit. Ez az akkor meghökkentő lépés gyakorlattá vált, és az Amerikai Bíróság eljárási szabályzatának megváltozásához vezetett. Lásd GIALDINO, Rolando E.: *Le nouveau règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, pp. 979-997., pp. 981-985.

⁵⁷ CANÇADO TRINDADE: *Approximations and convergences in the case-law of the European and Inter-American Courts of Human Rights*, in: COHEN-JONATHAN, Gérard – FLAUSS, Jean-François (eds.): *Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Nemesis-Bruylant, Brüsszel, 2005. pp. 101-138., p. 127.

⁵⁸ Az áldozatok jóvátételhez való jogával kapcsolatban lásd többek között SHELTON, Dinah: *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford University Press, Oxford, 2005.

⁵⁹ Az irreálisan magas összegű pénzbeli jóvátétel az államok számára elrettentő hatású lehet; az Amerikai Bíróság e probléma elkerülése végett alkalmazza az alternatívák ily széles tárházát.

⁶⁰ EJAB, *Indigenous Community Yakye Axa* kontra Paraguay, az érdemi ítélet értelmezése, kártérítés és költségek, 2006. február 6.

⁶¹ EJAB, *Aloeboetoe és társai* kontra Suriname, 1993. szeptember 10. (rep).

⁶² EJEB, *Zanghì* kontra Olaszország, 1993. február 10. Strasbourg itt visszautasította az *in integrum restitutio* használatát.

kompenzálhatja a fent leírtakat. Az Amerikaközi Bíróság kifejlesztette ugyanakkor az ún. életprojekt („project of life”) elvét, amely kivételes figyelmet szentel az áldozatnak, és meghatározó szerepet játszik a jóvátétel meghatározásában.⁶³ Így például a rendőri bántalmazás és brutalitás (és valljuk be: kivégzés) áldozatául esett gyermekek esetén az életkor figyelembe vétele hatványozott helyet kapott az ítéletben, érezhető – a jóvátétel megállapításakor – a különbség olyan hasonló esetekkel szemben, ahol az áldozatok idősebb személyek voltak. Az Amerikaközi Bíróság tehát általánosságban nagyobb figyelmet szentel a túlélők és az áldozatok családjainak rehabilitációjának. A fent már említett *Cantoral Benavides* ügyben a kínzás áldozatának például biztosították, hogy megszakított egyetemi tanulmányait befejezhesse, mégpedig egy magas színvonalú intézményben.⁶⁴

IV. Befejező gondolatok

Az Amerikai és Európai Emberi Jogi Bíróságok szerepe a nemzetközi jog általános fejlődésében, de különösen az emberi jogok egyetemes fejlődésében mára már nem tagadható, habár igaz, hogy regionális szervekről van szó, amelyek eredeti rendeltetése saját, körülhatárolt földrajzi területre szólt. Az emberi jogokhoz való ilyen nagymértékű hozzájárulás valószínűleg emberközpontú hozzáállásuk eredménye. Ez az, amely sikerre vitte – egyesek szerint csaknem végzetes sikerre – az Európai Emberi Jogi Bíróságot, és ez az, amely rögtön megüti a szemünket az Amerikaközi Bíróság erőfeszítéseit figyelve. Mindez alapvetően hozzájárulhat egy új *ius gentium* kialakulásához.⁶⁵ Az Amerikaközi Bíróság sosem ódzkodott attól, hogy ítéleteiben kifejezetten is hivatkozzon az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatára,⁶⁶ és ez utóbbi is mind gyakrabban utal az amerikai eredményekre, alátámasztandó

⁶³ EJAB, “Street Children”, Loayza–Tamayo-ügyek. Az egyik, az ítélethez csatolt párhuzamos véleményben (A. A. Cançado Trindade és A. Abreu Burelli bírók) kifejtették, hogy a „project of life” modellje beleillik az – ENSZ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatát hónapokkal megelőző – Amerikai Nyilatkozat eszmeiségébe, amely szintén az emberi személyiség védelmére helyezte a hangsúlyt (16. pont).

⁶⁴ EJAB, Cantoral Benavides, 6. pont.

⁶⁵ CANÇADO TRINDADE: General Course on Public International Law, in: *Recueil des cours, Académie de droit international, La Haye, 2005, Tome 316*. Martinus Nijhoff, Leiden-Boston, 2006. pp. 37-60.

⁶⁶ Az Európai és az Amerikaközi Bíróságok kölcsönhatásának hátterére is figyelemmel lásd CANÇADO TRINDADE: *Tribunais internacionais contemporâneos: coexistência e expansão*. in: *DelRey Juridica*, Belo Horizonte, 2006. január/június, n. 16, pp. 6-11.

saját érvelését.⁶⁷ Ez úgyszintén azt jelzi, hogy bár külön földrajzi egységeken érvényesülő, részben eltérő tartalmú egyezményekről van szó, a bírósági értelmezés segítségével a rendelkezések jelentéstartalma többé-kevésbé megegyezik, a világ bármely táján járunk is. Ezért elképzelhető, hogy az e cikkben mellőzött afrikai emberi jogvédelmi rendszer is egyértelműen követni próbálja a Strasbourgban és San José-ban kialakított szellemi örökséget.⁶⁸ Ez még akkor is igaz, ha természetesen minden földrésznek megvannak bizonyos sajátosságai.

Mindez az értelmezésben megnyilvánuló kölcsönhatás volt az, amely hozzájárult a nemzetközi emberi jogvédelem mai képének kialakításához. Az optimista megközelítés szerint ez ahhoz vezet majd, hogy az állam létezik majd az egyénekért, és nem fordítva. A szerző meggyőződése, hogy – habár ez a folyamat valóban elkezdődött – még korántsem közeledünk a végéhez, és értékeink megőrzése érdekében nagyobb figyelmet kell szentelnünk a világ más részein zajló jogvédelemnek: ahogy ők tanultak tőlünk, úgy mi is tanulhatunk tőlük.

Similarities and Differences in the Jurisprudences of Strasbourg and San José or What Could We (L)earn from the Latin-Americans?

Summary

Universality of human rights is also today a highly actual topic. The questions on cultural, legal and moral differences cannot be put by, as they obviously influence the protection of human rights. Answers are essential in order to determine which road human rights protection ought to or is going to take in the near future. The present

⁶⁷ Lásd például a fent már említetteken kívül többek között a Törökország elleni Mamatkulov és Abdurasulovic (2003. február 6.), Mamatkulov és Askarov (2005. február 4.), Sarli (2001. május 22.), Timurtas (2000. június 13.), Ertak (2000. május 9.), Ergi (1998. július 28.), Ergin (2006. május 4.) ügyeket, az Anguelova kontra Bulgária (2002. június 13.) ügyet, az Egyesült Királyság elleni Hugh Jordan, Kelly és társai, McKerr és Shanaghan (mind 2001. május 4.) ügyeket.

⁶⁸ Lásd OLINGA, Alain Didier: Les emprunts normatifs de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples aux systèmes européen et interaméricain de garantie des droits de l'Homme, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 62/2005, pp. 499-537., LAMBERT-ABDELGAWAD, Elisabeth: Le rayonnement de la jurisprudence de la Cour européenne à l'égard de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, in: COHEN-JONATHAN-FLAUSS: *ibid.*, pp. 139-187. vagy MURRAY, Rachel: Serious or Massive Violations under the African Charter on Human Rights and Peoples' Rights: A Comparison with the Inter-American and European Mechanisms, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 17/2, 1999, pp. 109-133.

article deals with the European and Inter-American regional systems, focusing on the activity of the two courts, making reference to the existing interaction, and trying to emphasize what are the issues where Strasbourg could pay more attention to its grown-up "daughter" in San José.

The present paper tries to give an overview of the most important related issues: starting with the general and procedural questions (Part I), such as the outline of the two systems (A), the advisory opinions (B) and the provisional measures (C). Some of the most important protected rights are examined briefly in the followings (Part II), right to life (A), right to physical integrity (B), right to a fair trial as well as judicial protection (C), and at last, right to liberty and security as well as freedom of expression (D) are treated. The problematic of reparations could not have been avoided when dealing with the differences of the European and Inter-American systems (Part III), before the article arrives at the concluding words (Part IV), focusing on the universality of human rights and the interaction of regional human rights tribunals.

AZ EMBERI JOGOK SZEREPE AZ EURÓPAI UNIÓ FEJLESZTÉSI POLITIKÁJÁBAN

SOLTÉSZ KINGA*

„Az emberi jogok a reggelivel kezdődnek.”

Léopold Senghor

Bevezetés

A dolgozatom mottójául a szenegáli író, Léopold Senghor maximáját választottam: *„Az emberi jogok a reggelivel kezdődnek.* A dolgozatomban ugyanis valóban a „reggeli” és az emberi jogok összefüggésével fogok foglalkozni, azaz arra a kérdésre keresek választ, hogy milyen szerep jut az emberi jogok védelmének az Európai Unió által a fejlődő országoknak nyújtott segélyek és más támogatások rendszerében.

Az Európai Unió nyújtja a világon a legtöbb fejlesztési támogatást, összesen 55%-át az összes támogatásnak. Ennek 20%-át a Bizottság felügyeli az uniós költségvetésből, a fennmaradó részt pedig a Tagállamok nyújtják saját költségvetésük terhére. A doktori kutatási témám tehát voltaképpen ez a terület, az Európai Unió fejlesztési politikája. Ennek részletesebb kifejtésére sajnos ezen dolgozat keretein belül nem vállalkozhatok, így megpróbáltam valóban csak az emberi jogok és a fejlesztési politika legfontosabb összefüggéseire koncentrálni, a teljesség igénye nélkül. Ugyanakkor mivel a téma hazai szakirodalma sajnálatos módon teljes mértékben hiányzik, a kutatást kizárólag a külföldi szakirodalomra és a jogforrásokra alapozva tudtam elvégezni. Így talán a dolgozat alkalmas lehet későbbi, magyarországi kutatások kiindulópontjának is.

A következőkben az emberi jogok fejlesztési politikában betöltött szerepével fogok foglalkozni. Két kulcsfontosságú kérdést kell megválaszolni a téma megismeréséhez: mi az emberi jogok definíciója a fejlesztési politikában (I.), milyen az EU támogatási rendszere és melyek az emberi jogok megsértése esetén alkalmazható szankciók (II.).

* DR. SOLTÉSZ KINGA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

I. Az emberi jogok fogalma a fejlesztési politikában

Az emberi jogok korai megjelenése a fejlesztési politikában azt sugallja, hogy már a kezdetektől egyértelműen és világosan meghatározták a jelentését. Habár az „emberi jogok” kifejezés már 1973-as európai identitásról szóló Koppenhágai Nyilatkozatban¹ megjelent, a jelentését és tartalmát nem határozták meg. Tulajdonképpen semmilyen definíció nem állt ekkor még rendelkezésre. Az emberi jogokról szóló nemzetközi párbeszédben már körvonalazódott valamifajta jelentéstartalom, de az általánosan érvényes fogalom még hiányzott ebben az időben. A Közösség fejlesztési politikájának korai szakaszában elsősorban az emberi jogok gazdasági és társadalmi vonatkozásaira helyezték a hangsúlyt, ami elsődlegesen az „alapvető szükségletek” doktrínában fejeződött ki, de ez nem zárta ki a polgári és politikai jogok tiszteletben tartásának igényét sem, amelyek az 1970-es évek közepén² vették át a kulcsszerepet.

1.1. Az emberi jogok fogalma a közösségi jogforrásokban

Az emberi jogok ideája a közösségi jogforrásokban már a kezdetektől jelen van. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata és az ENSZ Alapokmánya jelentette a kiindulópontot, és az Európai Bizottság ezekre az alapokra épített. 1994-ben a Bizottság kijelentette: „a Közösség emberi jogok védelme és fejlődésének elősegítése érdekében tett erőfeszítései összhangban állnak az ENSZ Alapokmányával és a nemzetközi közösség által a különböző nemzetközi konferenciákon elfogadott alapelvekkel és prioritásokkal.”³ A 975/1999/EK rendeletben, amely az emberi jogok fejlesztési politikában betöltött szerepéről szól, még árnyaltabb kép fogalmazódik meg, amikor kijelentik, hogy a Közösség erőfeszítései az emberi jogok és demokratikus alapelvek érvényesülésének elősegítésére „az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatában, a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában és a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában lefektetett alapelvekben gyökereznek.”⁴

¹ Copenhagen European Council Declaration on the European Identity 1973. EC Bull 12-1973 118-22.

² Ebben az Ugandában az Idi Amin rezsim alatti mézárásokra adott nemzetközi reakciónak volt nagy szerepe.

³ Commission Report on the Implementation of Measures Intended to Promote Observance of Human Rights and Democratic Principles (1994) COM(95) 191 final, p. 2.

⁴ A Tanács 976/1999/EK rendelete a közösségi együttműködési politika keretében a demokrácia fejlesztése és megszilárdítása, valamint a jogállamiság, továbbá az emberi jogok és az alapvető szabadságok tiszteletben tartásának általános célját harmadik országokban elősegítő, a fejlesztési együttműködési műveleteken kívüli közösségi műveletek végrehajtására vonatkozó követelmények megállapításáról. Preambulum 6. szakasz Hivatalos Lap L 120, 08/05/1999 o. 0008-0014

A Rendelet részletesen meghatározta továbbá, hogy mely nemzetközi jogforrásokra kell figyelemmel lenni: „az emberi jogokat e rendelet értelmében olyannak kell tekinteni, mint amelyek kiterjednek a nemzetközi humanitárius jog tiszteletben tartására, beleértve az 1949-es genfi egyezményeket és azok 1977. évi kiegészítő jegyzőkönyveit, a menekültek jogállásáról szóló 1951-es genfi egyezményt, a népiirtás bűncselekményének megelőzéséről és megbüntetéséről szóló 1948-as egyezményt, valamint egyéb nemzetközi szerződési vagy szokás-jogi normákat” Ez utóbbi megfogalmazás lehetővé teszi tehát a felsorolásban név szerint nem említett más források alkalmazását is. Ennek szellemében például az ACSK-EGK Közös Parlamenti Közgyűlése már hivatkozott Az Ember és a Népek Jogainak Afrikai Chartájára is,⁵ és a Bizottság is hivatkozott nemrégiben ezen dokumentumra.⁶

A Közösség által az emberi jogok védelme során figyelembe veendő jogforrások ennyire széles skálája azonban sok kritikát is kapott. A bíráló vélemények szerint ezáltal nagyon bizonytalan és esetleges a védelemben részesített jogok körének és a védelem szintjének meghatározása.⁷ Ez akár problémát jelent a gyakorlatban, akár nem, végső soron azt jelzi, hogy a Közösség kész volt elfogadni olyan nemzetközi definíciókat és elméleteket az emberi jogokról, amelyek nem érvényesülnek e jogok Közösségen belüli védelmében. Ez különösen igaz a kollektív jogokra: a kisebbségi jogok és az őslakos népek jogainak és kultúrájának védelme a Közösségi fellépés egyik kiemelten fontos területe.⁸

I.2. Az emberi jogok új definíciója A fenti tág meghatározást nemrégiben váltotta fel egy új keretjellegű definíció. Az emberi jogoknak az új meghatározás szerint három jellemzője az egyetemesség, az oszthatatlanság és az egymásra épültség. Az *egyetemesség* azt jelenti, az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatát semmilyen nemzeti, kulturális vagy vallási rendelkezés nem írhatja felül, más szóval a dokumentumban védelemben részesített jogok mindegyike minden vonatkozásban abszolút érvényesülést kíván. Az *oszthatatlanság* azt jelenti, hogy a polgári és politikai jogok nem szoríthatják háttérbe a gazdasági, szociális és kulturális jogokat, azaz egyik emberi jogot sem lehet a másik rovására előnyben részesíte-

⁵ ACP-EEC Joint Committee Resolution on Human Rights, 1985. január 31.

⁶ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament Democratisation, the rule of law, respect for human rights and good governance: the challenges of the partnership between the European Union and the ACP States. COM/98/0146 final p. 4.

⁷ Diego Noguera-Luis Martinez: Human Rights Conditionality in the External Trade of the European Union: Legal and Legitimacy Problems. Columbia Journal of European Law 2001. 307-36. p. 333.

⁸ Commission Proposal for a Council Regulation on the Development and Consolidation of Democracy and the Rule of Law and Respect for Human Rights and Fundamental Freedoms [1997] OJ C282/16.

ni. Végül az emberi jogok, a demokrácia és a fejlődés *egymásra épültsége* azt jelenti, hogy „az egyének az emberi jogok birtokosai és a fejlődés haszonélvezői”.⁹

Ez a definíció szinte teljesen megegyezik az 1993-as Emberi Jogi Konferenciát lezáró Bécsi Nyilatkozattal. A Nyilatkozat 5. Cikke szerint „minden emberi jog egyetemes, oszthatatlan és egymásra épül és egymáshoz kapcsolódik.”¹⁰ A tény, hogy a közösségi jogban olyan elemek is beletartoznak az „*egymásra épültség*” fogalmába, amik más nemzetközi jogforrás szerint nem, nem változtatják meg a Bécsben meghatározott definíció szerkezetét.

Valójában így az egyetemlegesség és oszthatatlanság majdhogynem magától értetődő megismétlésén kívül az Európai Közösség a polgári, politikai, gazdasági, szociális és kulturális jogokon kívül a jogok még szélesebb spektrumát vonta be az emberi jogok fogalmi körébe. Így különösen fontos, hogy a fejlődéshez való jog, mint kollektív jog is elismerésre került a Közösségben.

1.3. A fejlődéshez való jog kérdése

A fejlődéshez való jogot hivatalosan először az ENSZ Fejlődéshez való jogról szóló Nyilatkozata nevesítette 1986-ban.¹¹ A nyilatkozat 1. Cikke szerint „a fejlődéshez való jog elidegeníthetetlen emberi jog, mivel minden ember és valamennyi nép jogosult részesülni benne, hozzájárulni és élvezni a gazdasági, szociális, kulturális és politikai fejlődést, amelyben minden emberi jog és alapvető szabadság maradéktalanul megvalósulhat”

A Közösség óvatosan, de mégis pozitívan fogadta ezt a megközelítést. Deklarálták, hogy a Közösség célja, hogy „kielégítse mind a jelen, mind a jövő generációk igényeit a fejlődésre és az egészséges környezetre egyaránt.”¹² Mikközben a Közösség még mindig az egyént jelöli meg, mint a folyamat haszonélvezőjét, hallgatólagosan elismerik a kollektív jogok szerepét is. Az azonban, hogy a fejlődéshez való jogot a fejlett országok *kötelezettségeként* valaha is elfogják-e ismerni, kétséges.¹³

⁹ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament the European Union and the external dimension of Human Rights Policy: from Rome to Maastricht and beyond COM95/567 Final

¹⁰ World Conference on Human Rights: Vienna Declaration and Programme of Action. A/CONF.157/23. Bécs, 1993. június 25.

¹¹ UNGA Res 41/128 (1986) Annexing the Declaration on the Right to Development.

¹² EU Annual Report on Human Rights (1999) 11380/99.

¹³ Andrew Williams. EU Human Rights Policies. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 43.

1.4. Az emberi jogok és más értékek

Ami az egymásra épültség követelményét illeti, ez nem korlátozódik kizárólag az emberi jogokra. A Közösség politikájában így kapcsolódik össze például a „jó kormányzás” (*good governance*) elve az emberi jogokkal. A „jó kormányzás” az EU értelmezése szerint „az ország erőforrásaival való átlátható és ellenőrizhető gazdálkodás a fenntartható társadalmi és gazdasági fejlődés érdekében”, amely „az emberi jogokat, demokratikus alapelveket és a jogállamiságot tiszteletben tartó politikai és intézményi környezetben gyökerezik.”¹⁴ Az Európai Közösség nem tartja elfogadhatónak azokat a fejlesztési terveket, amelyekben a fenti értékek nem érvényesülnek.

Az emberi jogok azonban elválaszthatatlanul összekapcsolódnak az esélyegyenlőség, a szociális védelem, a nők és férfiak közötti egyenlőség, a környezetvédelem, az intézményi fejlesztés és a magánszektor fejlesztésének problémáival is.¹⁵ Bizonyos értelemben mondhatjuk, hogy ez az összefüggés vezetett ahhoz, hogy a Közösség az emberi jogok kérdését összekapcsolja a segélyezési programjaival.¹⁶ A Tanács megfogalmazása szerint „az emberi jogok és demokratikus alapelvek horizontális kérdések, amelyeknek minden fejlesztési programban szerepelniük kell”¹⁷ Egy másik nézőpontból nézve az emberi jogok összekapcsolása a szabad piac meghatározó alapelveivel csak „felhívítja” az emberi jogok koncepcióját. Bárhonnan nézzük is, az eredmény egy olyan politika lett, amelyet az emberi jogok fogalmának sokrétű értelmezése alakított ki. Az emberi jogok definíciója a közösségi fejlesztéspolitikában így rendkívül rugalmas, keretjellegű lett. Ez pedig lehetőséget kínál arra, hogy a jövőben akár új koncepciók, például a kollektív jogok is védelemben részesülhessenek a védelmi rendszer már kialakult keretei között.

II. Az emberi jogok védelme a fejlődő országokban

Az emberi jogok helyzetének ellenőrzési rendszere és a Közösség intézkedéseinek végrehajtási módszerei alapvető változáson mentek keresztül az elmúlt tíz évben. Míg az 1970-es évek elején a Közösség semmilyen intézkedéseket nem

¹⁴ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament Democratisation, the rule of law, respect for human rights and good governance: the challenges of the partnership between the European Union and the ACP States. COM/98/0146 final p. 8.

¹⁵ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – The European Community’s Development Policy. COM/2000/0212 final

¹⁶ Andrew Williams. EU Human Rights Policies. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 44.

¹⁷ Council Review of the Common Position on Human Rights, Democratic Principles, the Rule of Law and Good Governance in Africa, 25 June 2001.

tett a fejlődő országokban tapasztalt emberi jogi jogsértések ellen, addig mára már fejlett eszköztár áll rendelkezésre a beavatkozáshoz, amelynek részét képezi a diplomáciai nyomásgyakorlás, a különféle pozitív intézkedések, és végül a szankciók is. 1991 óta ezeket az eszközöket változó sikerrel és gyakorisággal alkalmazta az Európai Unió.

II.1. Diplomáciai nyomásgyakorlás

A diplomáciai lépések (*démarches*) alkalmazására először az Európai Politikai Együttműködés, később pedig a Közös Kül- és Biztonságpolitika (*Common Foreign and Security Policy- CFSP*) keretein belül kerülhetett sor.¹⁸ Ezek mindig is jelen voltak a fejlesztési politika eszköztárában, amire a fejlődő országokban tapasztalható jelentős számú emberi jogi jogsértés a magyarázat. Ugyanakkor a fejlesztési politika területén tett diplomáciai lépések a meglehetősen formális diplomáciai párbeszéd keretei között maradtak.¹⁹

Az emberi jogokról szóló nemzetközi párbeszéd eszközeit először a Lomé IV Megállapodás 1995-ben Mauritiuson módosított 366. (a) Cikke intézményesítette. A *konzultációs eljárásra* akkor kerülhet sor, ha valamelyik fél nem teljesít valamilyen, a Megállapodás 5. Cikkében foglalt alapvető követelményt. Ez az eljárás egyébként a támogatások felfüggesztésének előfeltétele. Az a tény, hogy az eljárást csak 1998-ban használták először, csak késedelmet jelentett a politikai nyomásgyakorlás ezen eszközének alkalmazását illetően, viszont nem von le semmit az új eljárás gyakorlati jelentőségéből. Az azóta eltelt időben is a Közösség már számos alkalommal használta a konzultációs eljárás eszközét.²⁰

A Cotonou-i Megállapodásban megkísérelték pontosabban meghatározni az eljárást. A felülvizsgált megállapodás szisztematikusabb és formálisabb politikai dialógust irányoz elő a 8. cikk alapján, ami három alapvető elemmel foglalkozik (emberi jogok, demokratikus elvek, jogállamiság). Ezen kívül valamennyi, a 96. cikkben előírányzott konzultációra való áttérés előtt kötelezővé tették a *politikai párbeszédet*. Ezeket a rendelkezéseket kiegészíti egy melléklet, amely pontosítja ennek a strukturált párbeszédnek a módját.

A párbeszéd megelőző jellegű szellemének megfelelően, a 8. cikk értelmében, valamennyi országgal szisztematikus módon formális és strukturált pár-

¹⁸ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 44.

¹⁹ Andrew Clapham: Where is the EU's Human Rights Common Foreign Policy, and How it is Manifested in Multilateral Fora? In P. Alston et al (eds.): *The EU and Human Rights*. Oxford University Press, Oxford. 1999. p. 627-683.

²⁰ Togo volt az első ország, amellyel szemben először kezdeményeztek konzultációt 1998 júniusában. A folyamatról bővebben ld. Karin Arts: *Integrating Human Rights into Development Cooperation: the Case of the Lomé Convention*. Kluwer International, The Hague. 2000. p. 234-235.

beszédet kell folytatni. Amennyiben e formális párbeszéd eredményeként az egyik fél úgy gondolja, hogy a másik fél megsért egy alapvető követelményt, konzultációs eljáráshoz, majd végső esetben a 96. cikkben előírányzott megfelelő intézkedésekhez folyamodhat.

A 8. Cikkben meghatározták azokat az eseteket, amikor a konzultációs eljárásra sor kerülhet, ezek a közös politikai érdekeket érintő ügyek, így különösen a fegyverkereskedelem, a túlzott katonai kiadások, a kábítószeres és a szervezett bűnözés, vagy az etnikai, vallási vagy faji diszkrimináció. Az emberi jogok kérdését illetően „rendszeres értékelést” írtak elő követelményként. A 8. (6) Cikk értelmében a konzultáció rugalmas, „formális vagy informális módon, intézményi vagy azon kívüli keretek között kell szükség szerint lebonyolítani, a helyzet által megkövetelt formában és szinten, ideértve a regionális, régiókat átfogó, illetve nemzeti szintet is” Az AKCS²¹-EU közös Tanács meghatározhat bizonyos számú további módszert, például a konzultációs eljárás szakaszaival, vagy a kritériumok és célok tipológiájával kapcsolatban.²²

A fentebb vázolt eljárást aligha nevezhetjük átláthatónak és egységes szerkezetűnek, viszont fontos lépést jelent, hogy felismerték a folyamatos párbeszéd fenntartásának jelentőségét az emberi jogok kérdését illetően.²³ A 8. Cikk szerinti eljárás alkalmazása során a Közösség meglehetősen erélyesen lépett fel több alkalommal is. A Haiti,²⁴ Cote d'Ivoire,²⁵ Zimbabwe²⁶ és a Fidzsi-szigetek²⁷ ellen kezdeményezett eljárás is azt bizonyítja, hogy a konzultáció sikeresen intézményesült, mint a közösségi politikai fellépés eszköze.

²¹ Afrikai, Karibi és Csendes-óceáni Államok Csoportja (*ACP-African, Caribbean and Pacific Countries*)

²² A felülvizsgált Cotonou-i Megállapodás ezen felül előírja az AKCS csoport és az AKCS-EU közös parlamenti közgyűlés képviselőinek részvételét a 8. cikk értelmében folytatott párbeszéd megtartásában. Gyakorlatban ez az AKCS-csoport esetében az AKCS nagykövetek tanácsának trojkáját jelenti, valamint az AKCS politikai, társadalmi, humanitárius, és kulturális ügyekkel foglalkozó albizottságok elnökeit; a közös közgyűlés esetében a közös elnököket és azok kinevezett képviselőit.

²³ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 45.

²⁴ A Tanács határozata (2001. január 29.) az AKCS-EK Partnerségi Megállapodás 96. cikke alapján Haitivel folytatott konzultációs eljárás lezárásáról. HL L 48., 2001.2.17., p. 31-32.

²⁵ 2001/510/EC: Council Decision of 25 June 2001 concluding consultations with Côte d'Ivoire under Article 96 of the ACP-EC Partnership Agreement. HL L 183., 2001.7.6., 38-41. o.

²⁶ 2002/148/EK Tanácsi Határozat A Tanács határozata (2002. február 18.) a Zimbabweval az AKCS-EK Partnerségi Megállapodás 96. cikke alapján folytatott konzultációk lezárásáról. HL L 50., 2002.2.21., p. 64-65.

²⁷ A Tanács határozata (2001. április 9.) az AKCS-EK partnerségi megállapodás 96. cikke alapján a Fidzsi-szigeteki Köztársasággal folytatott tárgyalások lezárásáról HL L 120., 2001.4.28., p. 33-35.

Az idők során a konzultáció a további vizsgálatok és a fellépés más eszközeinek előfutára lett. Az Egyezmény 96. Cikke szerinti szankciók, amelyek az emberi jogok alapvető követelményének számító megsértése esetén alkalmazandók, csak akkor kerülhetnek alkalmazásra, ha a konzultáció nem vezetett sikerre. A „kivételesen sürgető helyzet” jelenti az egyetlen kivételt, ahol nem kell előbb a konzultációs eljárást alkalmazni, és rögtön be lehet avatkozni. A *fokoza-tosság elve* érvényesül tehát az emberi jogok megsértése esetén folytatott politikai nyomásgyakorlásban is.²⁸

II.2. A támogatások rendszere

Az 1991-es emberi jogokról, demokráciáról és fejlődésről szóló parlamenti állásfoglalás²⁹ elfogadása óta a támogatások nagyon fontos eszközei a közösségi fejlesztési politika emberi jogi vonatkozású területének. Ezek az intézkedések kiegészítik a Közösség által alkalmazott szankciókat, és lehetőséget kínálnak arra, hogy a kiegyensúlyozott fejlődés útjában álló intézményi és strukturális akadályokat is elháríthassák az érintett országok.³⁰ A szankciókkal való összevetésük során a legtöbb álláspont szerint³¹ minden szempontból a támogatások kerülnek ki győztesen. Nem meglepő módon, ezek sokkal inkább elősegítik az emberi jogok fejlődését, mint akár a legerősebb szankciók tennék azt.³²

A támogatások különböző formáinak széles skálája alakult ki az idők során. Kezdetben a támogatások rendszere meglehetősen kaotikus volt, nem volt kialakult eljárási rend, és a pénzügyi, valamint a szelekciós rendszer különösen zavaros volt. Ezért 1994-ben külön költségvetési fejezet, az Európai Kezdeményezés a Demokráciáért és az Emberi Jogokért (EKDEJ) költségvetési fejezet (19 04, régi B7-70) alá csoportosították a forrásokat. 2006-ra már mintegy 123 millió euró forrást irányoztak elő az emberi jogok támogatására.

Azonban a rendszer átalakítása még nem bizonyult elegendőnek. Az átláthatóság továbbra is kritikus pont maradt, és még a támogatások nyújtásának közösségi jogi jogalapja is megkérdőjeleződött.³³ Ez vezetett a 975/1999/EK

²⁸ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 45.

²⁹ Parliament Resolution on Human Rights, Democracy and Development [1991] OJ C326/259.

³⁰ Demetrios James Marantis: *Human Rights, Democracy and Development: the European Union Modell*. Harvard Human Rights Journal. 1994/7. p. 14.

³¹ B. Simma–J. Beatrix Aschenbrenner–C. Schulte: *Human Rights and Development Co-operation*. In P. Alston et al (eds.): *The EU and Human Rights*. Oxford University Press, Oxford. 1999. p. 571-626.

³² Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 46.

³³ Judgment of the Court of 12 May 1998. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Commission of the European Communities. Case C-106/96. [1998] EBHT I-02729

rendelet³⁴ megalkotásához, melyben kimondták, hogy a fejlesztési politika területén nyújtott támogatások irányulhatnak „a demokratizálódás elősegítésére, a jogállamiság és a pluralista és demokratikus civil társadalom megerősítésére irányuló intézkedések, illetve a konfliktusok megelőzését, a békekezdemenyzések alátámasztását és a büntetlenség elleni küzdelmet szolgáló bizalomerosztó intézkedések végrehajtására”³⁵

A rendelet 2. Cikke kifejezett felhatalmazást tartalmaz „az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatában... kinyilatkoztatott emberi jogok és alapvető szabadságok” előmozdítására és védelmére. A rendelet meghatározza azokat a területeket, ahol lehetőség van a Bizottság jogszerű fellépésére, továbbá tartalmazza a jogszerűen alkalmazható eszközöket is.

Ugyanakkor a Bizottság az Európai Parlament támogatási rendszerrel kapcsolatos kritikáira³⁶ is választ adott, amikor egy átláthatóbb jelentési rendszert dolgozott ki. A munka eredménye az Európai Kezdeményezés a Demokráciáért és az Emberi Jogokért keretében 1996 és 1999 között végrehajtott intézkedésekről készített átfogó jelentés lett.³⁷ Ez volt az első alkalom, amikor számottevő erőfeszítéseket tettek az átláthatóság és az elszámolási kötelezettség elvének érvényesítésére a közösségi támogatások odaítélése során. A felmérés számos eljárási és politikai kérdést is górcső alá vett, de összességében inkább a Közösség fejlesztési politikájának megreformálása szempontjából volt lényeges.

Ebben a jelentésben kidolgoztak továbbá egy eljárást is az emberi jogok helyzetének értékelésére és a fejlesztési támogatások odaítélésére, amely szigorú feltételeket támaszt a fejlődő országokkal szemben. A folyamatnak három szakasza van. Az első szakaszban a támogatásra pályázó országnak igazolnia kell, hogy ratifikálta az emberi jogi standardokat tartalmazó nemzetközi szerződéseket. A második szakaszban sor kerül az emberi jogok helyzetének értékelésére az adott ország viszonyaiban. A harmadik szakaszban többéves programtervet határoznak meg a fejlődő országok számára, meghatározva azokat a kérdéseket,

³⁴ A Tanács 975/1999/EK rendelete (1999. április 29.) a demokrácia, a jogállamiság fejlesztése és megszilárdítása, valamint az emberi jogok és alapvető szabadságok tiszteletben tartása általános céljának megvalósításához hozzájáruló fejlesztési együttműködési műveletek megvalósításával szembeni követelmények meghatározásáról HL L120/1. 8/5/1999. 0074-0080. o.

³⁵ 975/1999/EK rendelet, Preambulum (11) bekezdés.

³⁶ Lásd különösen az Európai Parlament A4-0381/97 állásfoglalását és az ahhoz csatolt 1995-ös jelentést a Bizottság emberi jogok és demokratikus alapelvek érvényesítésének elősegítése terén kifejtett tevékenységéről: European Parliament Resolution A4-0381/97 and attached Report by Parliament Vice-President Ombeni on the Report from the Commission on the implementation of measures intended to promote observance of human rights and democratic principles.

³⁷ Commission Report on the Implementation of Measures Intended to Promote Observance of Human Rights and Democratic Principles in External Relations for 1996-1999. COM/2000/0726 final. (a továbbiakban: *Commission Report 2000.*)

amelyekre majd a legnagyobb hangsúlyt kell fektetni a programok végrehajtása során.³⁸

A Közösség, és különösen a Bizottság részéről támogatásban részesíthető programok köre is meglehetősen széles. A 975/1999/EK rendelet tartalmazza azokat a célokat, amelyekhez az Európai Közösség pénzügyi és műszaki támogatást nyújt. Ezek közé a támogatandó célok közé tartozik „az emberi jogok és alapvető szabadságok előmozdítása és védelme”, így különösen többek között „a hátrányosan megkülönböztetettek vagy a szegénységtől, illetve más hátránytól szenvedők emberi jogainak előmozdítása és védelme, ami hozzájárul a szegénység és a társadalmi kirekesztettség csökkentéséhez”, „a kisebbségek, az etnikai csoportok és az őslakosok támogatása”, „az emberi jogok védelmében és előmozdításában részt vevő helyi, országos, regionális vagy nemzetközi szervezetek támogatása, beleértve a nem kormányzati szervezeteket” továbbá „az oktatás, a képzés és a tudatosság fokozásának támogatása az emberi jogok területén”³⁹

A Tanács külön jogalapot teremtett az „Afrikában zajló demokratizálódási folyamat” támogatására is, a polgári, politikai, valamint a szociális, gazdasági és kulturális jogok, továbbá a „szólásszabadság, információs szabadság, egyesülési jog, és politikai pártok alapításához való jog” védelmére helyezve a hangsúlyt.⁴⁰

A fentebb bemutatott dokumentumok iránymutatásai alapján már számos projektet fogadtak el és hajtottak végre, a madagaszkári fogyatékkal élők jogainak védelmétől⁴¹ kezdve az egyiptomi börtönviszonyok vizsgálatának támogatásáig,⁴² nagyon sokféle területen.⁴³ A Bizottság szándéka, hogy az emberi jogok érvényesítésében napi szinten is részt vegyen, így a gyakorlatban is megvalósításra került.

Az Európai Közösség támogatási rendszere az elmúlt évek reformjai és tapasztalatai hatására jól szervezett rendszerre fejlődött. Ennek jelentőségéből az sem von le sokat, hogy a közösségi fejlesztési politikát a Számvevőszék gyakran hevesen kritizálja többek között az országstratégiák kidolgozásának elmulasztá-

³⁸ Commission Report 2000, 3 (g) pont

³⁹ 975/1999/EK rendelet 2. Cikk (1).

⁴⁰ Common position of 25 May 1998 defined by the Council on the basis of Article J.2 of the Treaty on European Union, concerning human rights, democratic principles, the rule of law and good governance in Africa (98/350/CFSP) [1998] OJ L-158/1.

⁴¹ Project no. 99/0350

⁴² Project no 98/Mas24.

⁴³ Commission Report 2000, 1.2.3. és 1.4.1. pont.

sa, a projekt-kiválasztási folyamat objektív értékelési rendszerének hiánya és a programok végrehajtásában tapasztalható hiányosságok miatt.⁴⁴

Valójában ez a kritika inkább azt jelzi, hogy az Európai Unió intézményei részéről megvan a szándék arra, hogy cselekvési programokat dolgozzanak ki, és felülvizsgálják a saját működésüket és hatékonyságukat is. Mindezt egy valóban hatékony és jól működő fejlesztési politika megteremtése érdekében. Azonban az emberi jogok világában a támogatásokat ritkán tartják önmagukban elégséges eszköznek. Az emberi jogi visszaélések megszüntetése érdekében tett lépések esetében a hangsúly mindig a szankciókon van, még ha csak az adott ország jogsértő gyakorlatának nyilvános elítélésére is van csak lehetőség.⁴⁵

II.3. A szankciók

A szankciók alkalmazásának lehetősége nem korlátozódik a fejlesztési politika területére.⁴⁶ Az EK-Szerződés 300. Cikkének (2) bekezdése (volt 228. Cikk) értelmében a Közösség minden külkapcsolatában alkalmazhat szankciót. Ha a Tagállamok a Közös Kül- és Biztonságpolitika keretében közös álláspontot vagy együttes fellépést fogadnak el annak érdekében, hogy megszakítsák részlegesen vagy teljesen a gazdasági kapcsolatokat egy vagy több harmadik országgal, a Tanács jogosult megtenni a szükséges azonnali intézkedéseket. Ezek közé tartoznak a szankciók is. Mindazonáltal az alkalmazható eszközök tekintetében a fejlesztési politika területén van legnagyobb mozgástere a Közösségnek.

Ilyesfajta „büntető intézkedések” alkalmazására a fejlődő országok ellen részben az Európai Közösséggel való kapcsolatukat jellemző függőségi viszony miatt van lehetőség. A segélyek és kereskedelmi kedvezmények rendszere miatt ezeket az országokat a szankciók alkalmazása nagyon sebezhető helyzetbe hozhatja. A segélyek vagy a kereskedelmi kapcsolatok felfüggesztése illetve megszüntetése azonnali és súlyos következményekkel jár a nehéz gazdasági helyzetben lévő országok esetében.⁴⁷

A Közösség felismerte ezt a kiszolgáltatott helyzetet, és olyan szankciók alkalmazását tette lehetővé, amelyek révén kihasználhatja azt, ha a szükség úgy kívánja. Az EK-Szerződés alapján alkalmazható szankciókon kívül a harmadik országokkal kötött megállapodások „lényeges feltétel” záradéka alapján, az e szerződésekben biztosított előnyök nyújtása felfüggeszthető, illetve megszüntet-

⁴⁴ A Közösség gyakorlatának kritikáját tartalmazza például: Special Report no 12/2000 on the management by the Commission of European Union support for the development of human rights and democracy in third countries, together with the Commission's replies [2000] OJ C-230.

⁴⁵ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 49.

⁴⁶ I. Macleod-I.D.Hendry-Stephen Hyett: *The External Relations of the European Communities*. Oxford University Press, Oxford. 1996. p. 352-366.

⁴⁷ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 49.

hető.⁴⁸ Ugyanígy az Általános Kereskedelmi Preferenciarendszer⁴⁹ keretén belül nyújtott kereskedelmi kedvezmények esetében is alkalmazzák a feltételeket tartalmazó záradékot, amely kiemelt jelentőséget tulajdonít a munkavégzéssel kapcsolatos nemzetközi standardok betartásának.⁵⁰ Ezek az eszközök biztosítják, hogy a Közösségnek mindig lehetősége van a beavatkozásra, ha úgy ítéli meg, hogy arra szükség van.⁵¹

Az AKCS-országok és a Közösség kapcsolatában a szankciók alkalmazásának jogalapját a Cotonou-i Megállapodás tartalmazza. A szabályozás alapját az a nagy mennyiségű precedensügy képezi, amely az 1991-es állásfoglalás óta keletkezett. Az állásfoglalás lehetőséget teremtett szankciók alkalmazására, ha a demokratikus működésben komoly zavar keletkezett, illetve az emberi jogok súlyos és állandó jellegű megsértésére került sor. Bár világosan kifejezésre került, hogy a Közösség szankciókat csak *ultima ratio* jelleggel, kizárólag végső esetben kívánja alkalmazni, és a támogatásokat kell használni, mint a fejlesztési célok elérésének elsődleges eszközét, a szankciók alkalmazása előtt továbbra is nyitva áll az út. Ezt az elvet a Lomé IV 1995-ös módosítása fogalmazta meg, és a Cotonou-i Megállapodás is tartalmazza.

A Cotonou-i Megállapodás 96. Cikke alapján a végrehajtást biztosító eszközök előkelő helyet foglalnak el a szerződés rendszerében. A 96. Cikk (2) bekezdése értelmében, ha politikai párbeszéd útján nem tudnak rendezni valamely emberi jogokat érintő kérdést, az ügyet az AKCS-EK Miniszterek Tanácsa elé kell terjeszteni, hogy az részletesen megvizsgálhassa, annak érdekében, hogy mindkét fél számára kielégítő megoldás születhessen. Ha nem sikerül ilyen megoldást találni, vagy a helyzet különösen sürgető, a panaszt tevő fél jogosult intézkedéseket tenni. Ezeknek az intézkedéseknek összhangban kell állniuk a nemzetközi joggal és a jogsértés súlyával is arányosnak kell lenniük. Az egyezmény alkalmazását is fel lehet függeszteni, de ez csak mint legvégső megoldás alkalmazható. Így például 2002-ben Zimbabwe költségvetési támogatása és a folyamatban lévő fejlesztési programok felfüggesztésre kerültek.⁵² Cote d'Ivoire közvetlen költségvetési támogatása 2001-ben ugyancsak felfüggesztésre került.⁵³

A szankciókat tehát, amelyeket az 1970-es évek közepe óta gyakran alkalmaznak, mint a végrehajtás eszközeit, jelenleg ezek a szerződések szabályoz-

⁴⁸ E. Riedel–M. Will: Human Rights Clauses in External Agreements. In P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999. p. 723-754.

⁴⁹ General System of Preferences

⁵⁰ Barbara Brandtner and Allan Rosas: Trade Preferences and Human Rights. In: P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999. p. 699-722.

⁵¹ Andrew Williams. EU Human Rights Policies. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 50.

⁵² A Tanács 2002/148/EK határozata.

⁵³ A Tanács 2001/510/EK határozata.

zák. A szankciók alkalmazásának jogalapja megfelelően biztosított, és a Közösség már gyakran élt is a rendelkezésére álló eszközökkel, így demonstrálva azt, hogy bármikor kész büntető intézkedések alkalmazására az emberi jogok védelmében.

Azonban a szankciók alkalmazása nem az egyetlen kínálkozó módja a Közösség hatékony fellépésének. A háttérben meghozott döntések arról, hogy egy adott országnak *egyáltalán ne* adjanak segélyt, illetve a segélyek nyújtását szigorú feltételekhez kössék még a kétoldalú szerződések aláírását *megelőzően*, a nyomásgyakorlás nagyon is hatékony eszközei lehetnek. A Bizottság ezen kívül határozottan kijelentette, hogy a rendelkezésre álló segélyek elosztása során figyelembe fogja venni az emberi jogok, így különösen a gazdasági, szociális és kulturális jogok helyzetét az egyes segélyre pályázó országokban.⁵⁴ Ez nagyon súlyos terheket ró a fejlődő országokra, hiszen abban az esetben, ha nem sértik meg a politikai és polgári jogokat, továbbá nem sértik meg a Cotonou-i Megállapodás 96. Cikkét sem, még mindig számolhatnak azzal a lehetőséggel, hogy a legsúlyosabb hátrányoknak teszik ki őket. Ugyanakkor ezt az eljárást a nemzetközi szerződések nem kötik előzetes politikai párbeszéd lefolytatásához sem – a Közösség szabadon rendelkezik a segélyezési eszközeinek elosztásáról.⁵⁵

Összegzés

Az Európai Közösség fejlesztési politikájának története során az emberi jogok védelmének és fejlődése elősegítésének hatékony és változatos eszközrendszere alakult ki. Bár a Közösség történetének korai szakaszában még nem jelent meg a kérdés, az emberi jogok az idők során kulcsfontosságú szerephez jutottak.

A fejlődés fogalma ma már magában foglalja az egyéni és kollektív emberi jogok tiszteletben tartására való törekvést is. Az emberi jogok definíciója magában foglalja az egyetemes, oszthatatlan és egymásra épülő természetüknek a tiszteletét. Átfogó támogatási rendszer alakult ki az emberi jogok fejlődésének előmozdítására, továbbá az ellenőrzés és végrehajtás olyan rendszere, amely a fejlődő országok legelemibb gazdasági érdekeire is hatni tud.

A fejlesztési politikát illeti kritika bizonyos következtetlenségekért, amely a végrehajtásban mutatkozik meg, mindazonáltal egységes és következetes a Közösség azon szándéka, hogy minden eddiginél hatékonyabban biztosítsa az emberi jogok védelmét és fejlődését az egész világon. Hogy ez a szándék

⁵⁴ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – The European Union's role in promoting human rights and democratisation in third countries. COM/2001/0252 final.

⁵⁵ Andrew Williams. *EU Human Rights Policies*. Oxford University Press, Oxford. 2004. p. 51.

vajon valóban őszinte-e? Ez már más kérdés. Az AKCS-országok mindenesetre mindig megkérdőjelezzik, hogy a Közösség folyamatos és nagymértékű beavatkozása az emberi jogokra hivatkozva az országok belügyeibe vajon milyen valódi szándékot takar. A kérdés különösen indokolt lehet azokban az esetekben, amikor nem történik olyan mértékű emberi jogi jogsértés, ami nemzetközi figyelemre is számot tarthatna, a Közösség mégis beavatkozást sürget. A Közösség fejlesztési politikáját mindenesetre gyakran éri a neokolonializmus és az etnocentrikus világnézet terjesztésének vádjai, továbbá sokan úgy gondolják, hogy csak a dominancia és ellenőrzés iránti vágy igazolására használják az emberi jogok védelmének eszméjét. Noha ennek a kérdésnek a megítélése nem tartozik a dolgozatom céljai közé, mégis érdekes lehet a dolgok ilyen nézőpontból való átgondolása is.

Human Rights in the Development Policy of the European Union

Summary

In the course of the history of the EC's development policy an effective and diversified toolkit of the protection and support has developed. However this question was not yet present in the early stages of the Communities' history, human rights play a crucial role in our times. Today, the notion of development already refers also to the individual and collective human rights. Therefore a complex system has developed in order to assist the development of human rights and to control and execute it.

The EU is the biggest donor in the world, accounting for 55% of development assistance, 20% of which is managed by the Commission. The EU draws on a wide-range of tools to promote human rights and democratisation objectives in external relations. Some of these tools are instruments of traditional diplomacy and foreign policy, such as declarations, demarches (through diplomatic representations to third countries), as well as resolutions and interventions within the United Nations framework. In addition, the EU promotes human rights and democratisation through various co-operation and assistance programmes it implements with third countries and through the political dialogues that it conducts with them. In doing so it uses a specific legal basis, a "human rights clause", that is incorporated in nearly all EU agreements with third countries, as an essential element.

Since 1995, all association agreements as well as partnership and cooperation agreements with third countries contain a clause stipulating that human rights are an essential element in the relations between the parties. There are now more than 120 such agreements. In the event that those principles are breached, the EU may take certain measures, ranging from a refusal to grant visas to senior government members to the freezing of assets held in EU countries. The human rights clause also offers the ultimate possibility of suspending the agreement. However, the principal rationale for the clause

is to form a positive basis for advancing human rights in third countries through dialogue and persuasion. In other words, the preference is to use positive action rather than penalties.

The pivotal role of human rights is particularly evident in the Cotonou Agreement - the trade and aid pact which links the Union with 78 developing countries in Africa, the Caribbean and Pacific (the ACP group). If any of these countries fail to respect human rights, trade concessions can be suspended and aid programmes reduced or curtailed. The Union believes that poverty reduction, the main objective of its overseas development policy, will only be achieved in a democratic structure.

One may criticize the development policy because of the incoherent execution of it, however it is undisputable, that the intent of the Community to provide the most effective protection and assistance for the development of human rights is coherent and clear.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- P. ALSTON et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999.
- Karin ARTS: Integrating Human Rights into Development Cooperation: the Case of the Lomé Convention. Kluwer International, The Hague. 2000.
- Barbara BRANDTNER and Allan ROSAS: Trade Preferences and Human Rights. In P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999.
- Andrew CLAPHAM: Where is the EU's Human Rights Common Foreign Policy, and How it is Manifested in Multilateral Fora? In P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999.
- Diego NOGUERAS-Luis MARTINEZ: Human Rights Conditionality in the External Trade of the European Union: Legal and Legitimacy Problems. Columbia Journal of European Law 2001. p. 307-336.
- I. MACLEOD-I.D.HENDRY-Stephen HYETT: The External Relations of the European Communities. Oxford University Press, Oxford. 1996.
- Demetrios James MARANTIS: Human Rights, Democracy and Development: the European Union Modell. Harvard Human Rights Journal 1994/7.
- E. RIEDEL-M. WILL: Human Rights Clauses in External Agreements. In P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999.
- B. SIMMA-J. Beatrix ASCHENBRENNER-C. SCHULTE: Human Rights and Development Co-operation. In P. Alston et al (eds.): The EU and Human Rights. Oxford University Press, Oxford. 1999.
- Andrew WILLIAMS: EU Human Rights Policies. Oxford University Press, Oxford. 2004.

ADALÉKOK A SZERVEZÉSTUDOMÁNY IRÁNYZATAIHOZ

TORMA ANDRÁS*

Bevezető gondolatok

Közismert, hogy a szervezéstudomány viszonylag fiatal tudományág, hiszen csupán mintegy évszázados múltra tekint vissza, bár egyes szerzők szerint a szervezés legáltalánosabb összefüggései már Arisztotelész munkáiban felfedezhetők, míg mások a gyökereket Charles Babage (1792-1871), angol matematikus, az automatikusan működő számológép feltalálója munkásságában vélik felfedezni.

A legáltalánosabban elfogadott álláspont szerint azonban a szervezés, mint tudomány csak *Frederick Winslow Taylor* (1856-1915) amerikai mérnök üzem-szervező tevékenységének eredményeként jelent meg. Ő volt az első ember, aki empirikus úton szerzett tapasztalatok birtokában, tudományos módszerek kidolgozásával szervezte át az ipari üzem termelését, és sokszorozta meg annak teljesítményét. A Taylort követő mintegy száz év alatt a szervezéstudománynak különböző irányzatai alakultak ki attól függően, hogy az egyes irányzatokat képviselő személyek a szervezés melyik elemét, melyik összetevőjét helyezték vizsgálódásuk középpontjába. A rendelkezésemre álló keretek a következő főbb irányzatok vázlatos áttekintésére adnak lehetőséget: a klasszikus irányzatok, az emberközpontú irányzatok, a japán szervezési megoldások, valamint az integrációs elméletek.

1. A szervezéstudomány klasszikus irányzatai

A szervezéstudományban általánosan elfogadott álláspont szerint a klasszikus irányzatok körébe a következők tartoznak: a tudományos üzemvezetés, az igazgatás- és vezetéstan, a formalista szervezéselmélet, Magyarország tekintetében pedig a Magyar-iskola. Ezek *általános jellemzője az, hogy a munkafolyamatokat, illetve a munkafolyamatok színterét, a szervezeteket helyezik a vizsgálatok középpontjába*, annak érdekében, hogy a korábbiaknál eredményesebb legyen az

* DR. TORMA ANDRÁS
tanszékvezető egyetemi tanár
Miskolci Egyetem ÁJK, Közigazgatási Jogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

adott szervezet (ipari üzem, vagy közigazgatási hivatal) tevékenysége. Meghatározó közös vonásuk az abban való töretlen hit is, hogy minden munkafolyamat tekintetében megtalálható a „legjobb út”, illetve minden szervezet vonatkozásában az „optimális struktúra”, amely révén a szervezet a korábbiakhoz képest hatékonyabban valósíthatja meg feladatait. Ez azt is jelenti, hogy a munkát végző emberek, illetve az *emberi tényezők vizsgálata háttérbe szorul, kevésbé fontos számukra*. A továbbiakban ezeket az irányzatokat tekintem át, annak hangsúlyozásával, hogy a történeti alapok bemutatására törekszem.

1.1. A tudományos üzemvezetés: F. W. Taylor munkássága

A mai értelemben felfogott szervezési-vezetési munka racionalizálásának gyökei az ipari üzemekben folytatott tevékenységek XIX. század végén és XX. század elején megvalósult racionalizálására, ésszerűsítéseire vezethetők vissza. Ekkorra vált nyilvánvalóvá: a tőkekoncentráció révén kialakult nagyüzemeket már nem lehet a hagyományos, kisüzemi módszerekkel vezetni, másfelől pedig a racionalizálásnak kizárólag a gépesítéssel történő megvalósítása sem eredményez maximális profitot. Új, tudományosan megalapozott szervezési-vezetési módszerre volt tehát szükség, amelyet elsőként egy amerikai mérnök, *F. W. Taylor* dolgozott ki. Ő tekintendő ezért nem csupán a *tudományos üzemszervezés elmélete kidolgozójának*, hanem magának a *szervezéstudomány megalapítójának is*. Taylor a termelés fokozásának lehetőségeit *kezdetben a technikai eszközök tökéletesítésében* vélte felfedezni. Ennek oka és magyarázata abban rejlik, hogy egy philadelphiai üzemben nem tulajdonosként, nem is vezetőként, hanem „lent az üzemben” segédmunkásként, gépészként, segédmérnökként, majd a diploma megszerzése után mérnökként dolgozott. A gyakorlati életben végzett megfigyelései és mérései során Taylor rájött arra, hogy még a legtökéletesebb technikai eszköz (például a szén pakolásához általa kialakított szív alakú lapát) birtokában sem feltétlenül jelentkezik a maximális eredmény, mivel a termelési folyamatban sok a „bizonytalan elem”. A feladat tehát az, hogy az üzemből mint szervezetről eltüntesse ezeket az elemeket, mert ezáltal az előre nem látható tényezők szerepe a nullára csökken. A „*bizonytalan elemek*” *eltüntetése* – vélte Taylor – úgy lehetséges, hogy a vezetésből és a közvetlen (fizikai) munkavégzésből kikapcsolja a személyes elemeket. Ahogyan „A tudományos vezetés alapjai” című művének bevezetőjében írja: „Eddig a személyiség állt középpontban, a jövőben a rendszer lesz az elsődleges.”¹

A vezetés esetében a „bizonytalan elemek” eltüntetése, mint a követelmény az ún. „*tudományos vezetés*” (*scientific management*) révén valósítható

¹ F. W. Taylor: Shop Management. (New York, 1903.) The Principles of Scientific Management. (New York, 1911.) Lásd magyarul: Üzemvezetés. A tudományos vezetés alapjai. (Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 1983.) 182. o.

meg. Taylor szerint az ehhez vezető út három szakaszból áll. Az *első* szakaszban kerül sor a hagyományos munkavégzési módszerek megfigyelésére, és a munkások által megvalósított munkaműveletek tételes, időmeghatározással történő felmérésére. Ezt a *munkafolyamatok műveleti elemekre* való bontása révén lehet megvalósítani, aminek segítségével viszont az is megállapítható, hogy mi a titka az ügyesebb, a jobban dolgozó munkásoknak. Első lépés tehát az elemekre bontás. Ezen tapasztalatok alapján, a *második* kísérletezési szakaszban az egyes műveleti elemek tekintetében *meg kell határozni a legjobbnak* bizonyult munkaelemeket, és ezek összeillesztésével ki kell dolgozni a munkafolyamat egésze tekintetében az optimális megoldást, a „legjobb utat”. A második lépés tehát éppen az első ellenkezője, vagyis az egyes elemek összeillesztése azzal, hogy itt már megtörtént a munkavégzési elemek optimalizálása. A tudományos vezetés megvalósításához szükséges *harmadik* szakaszban *le kell szabályozni* a munkavégzési folyamat ideális módját, vagyis azt a „legjobb utat”, amelyet a második szakaszban dolgoztak ki, és *erre kell betanítani* az embereket. Ez esetben az üzem akár külön művezető nélkül is képes (elvileg) optimálisan működni, s így a „nagy emberrel” szemben *maga a rendszer lett az elsődleges, illetve a meghatározó tényező*.

A „bizonytalansági elemek” másik összetevője, mint arra utaltam, a *munkás*, aki a régi elveken alapuló üzemszervezés, illetve javadalmazás (időbér) mellett, még a folyamatosan megvalósuló technikai fejlesztések ellenére is, képtelen jelentősen hatékonyabb munkát végezni. Ezért a munkást olyan „rendszer részévé” kell tenni, melyben hajlamaitól függetlenül kényszerül meghatározott teljesítmény produkálására. Véleménye szerint ez akkor érhető el, ha a *hagyományos órabérrendszert* mind nagyobb mértékben felváltja a teljesítményt honoráló *darabbérrendszer*. Az optimális teljesítmény eléréséhez azonban mindezen túl – vélte Taylor – az is szükséges, hogy a munkások kiválasztása, betanítása és továbbképzése igazodjon az elvégzendő munkafolyamatokhoz.

Maga Taylor négy pontban jelölte meg az általa kidolgozott új üzemszervezési- és vezetési módszer lényegét:

1. A régi vezetési módszerek helyett a *vezetésnek olyan új rendszert kell kidolgoznia és alkalmaznia*, amely konkrét megfigyelések és mérések alapján, tudományos alapon szabályozza a konkrét munkafolyamatokat, tehát minden egyes munkaművelet (elem) végzését.
2. A vezetők – tudományos stúdium alapján – *válasszák ki az adott munkafolyamatnak leginkább megfelelő munkásokat* és alkalmazottakat, majd *tanítsák be őket* az új, tudományosan kidolgozott munkamódszerekre és biztosítsák továbbképzésüket.

3. A vezetőknek a munkásokkal *szívélyes egyetértésben* kell dolgozniuk, mert így biztosak lehetnek abban, hogy a munka az általuk kialakított és megkívánt tudományos módszerek szerint folyik.

4. A munkát és a felelősséget *meg kell osztani* a vezetés és a munkás között, mert eddig szinte az egész munka és felelősség a munkásra volt áthárítva. „A vezetés átveszi mindazokat a feladatokat, amelyek elvégzésére a munkásoknál alkalmasabb, szemben azzal a múltbeli gyakorlattal, amely szerint minden munkát a munkások végeztek és a felelősség nagy részét is ők vállalták.”²

Taylor felismerte azt is, hogy ezen elvek érvényesítése megkövetelte a korábbi (hagyományos, vagy lineárisnak nevezett) vállalati szervezeti struktúra átalakítását. Ez mindenekelőtt abban jelentkezett, hogy – a közép-vállalatoknál akkoriban működő belső szervezeti egységek: az igazgatóság, a kereskedelmi iroda, a műszaki iroda és a műhely mellett – egy új, ún. *funkcionális* szervezeti egység, a *munkairoda* létrehozását javasolta. A munkairodában háromféle vezetői funkciót ellátó mester (vagy csoport) dolgozik a korábbi egyetlen, a műhelyt vezető mester helyett: (1.) a munkaelosztó-programozó mester, (2.) a technológus, vagyis a munkautasításokat készítő mester, (3.) a normás – előkalkulátor, vagyis a munkaidőket és a munkabéreket előíró mester. A munkairoda nemcsak a termelés irányítójaként működik, hanem fejlesztőjeként, szervezőjeként, sőt ellenőreként is. Ezzel egyidejűleg Taylor javasolta egy olyan személynek a vállalatvezetéshez való kapcsolását is, aki kizárólag a fegyelmi ügyekkel foglalkozik: ő az általános munkafelügyelő mester.

A vezetői funkciók (feladatok) illetően megosztása a egyfelől termelékenység jelentős növekedéséhez vezetett. Másfelől pedig arra a következtetéshez biztosított alapot, mely szerint mivel...” a napi rutinszerű termelést az egész üzemben a munkairoda tagjai határozzák meg és emiatt a munka akkor is zökkenőmentesen tudna folyni, ha az igazgató vagy helyettesei mind távol lennének, akár egy hónapig is.”³ Erre tekintettel tekinthető Taylor a *funkcionális szervezeti (vezetési) modell* kidolgozójának.

A fentiek figyelembe vételével Taylor nézetei *három gondolat körben* összegezhetők:

konkrét munkaműveleti megfigyelések és mérések révén, minden munkafolyamat elemekre bontható,

a felesleges mozdulatok és ácsorgások kiküszöbölésével, valamint a legjobban dolgozó munkások által alkalmazott munkaműveleti elemek figyelembe vételével minden munkaelem esetében kialakítható egy optimális munkaműveleti sor, és ezek egymás mellé rendelése eredményeként az egész mun-

² F. W. Taylor: Üzemvezetés... 203-204. o.

³ Uo. 100. o.

kafolyamat tekintetében kidolgozható egy optimális megoldás, a „legjobb út”,⁴

megfelelő embert kell keresni az adott feladat elvégzéséhez szükséges – írásban rögzített – a munkás által elsajátítandó „legjobb út” révén előírt munkaműveletek elvégzéséhez.⁵

Taylor gyakorlati munkaművelet méréseken alapuló, és elméleti szintre emelt munkásságát, illetve munkásságának fő irányát közvetlen munkatársai, elsősorban H. L. Gantt, S. Thompson, H. Emerson, valamint F. B. Gilbreth és neje, Lillian M. Gilbreth vitték, illetve fejlesztették tovább. Éppen ezért ők valamennyien a taylorizmus képviselőinek tekintendők. Munkásságuknak még oly vázlatos áttekintése is meghaladja a jelen tanulmány kereteit, ezért arra kitérni nem tudunk.

1.2. Igazgatás- és vezetéstan: Henri Fayol, valamint Luther Gulick és Lyndall Urwick munkássága

Taylorral körülbelül egy időben fejtette ki nézeteit szintén a vállalatoknál megvalósuló üzemszervezésből kiindulva egy francia mérnök, *Henri Fayol* (1841-1925), akit a szervezéstudomány az ún. *igazgatástani irányzat* megalapozójaként tisztel. Taylorral ellentétben azonban Fayol már a negyvenes éveiben vállalati vezető, egy bányászati-kohászati konszern vezérigazgatója lett, ezért a racionalizálás lehetőségeit „felülről”, a vállalat egészének igazgatása-vezetése oldaláról közelítette meg, illetve kutatta. A legfontosabb munkájában kifejtett nézeteinek lényege az alábbiak szerint összegezhető.⁶

Minden vállalat vezetésének hat területe, illetve hat funkciója van: a műszaki, a kereskedelmi, a pénzügyi, a biztonsági, a számviteli, és az igazgatási. Ezek közül – mint írja – az első ötnek a tartalma általánosan ismert, a hatodiké, az igazgatásié azonban kevésbé. Ezért foglalkozik művében gyakorlatilag kizárólagosan a hatodik funkcióval, az igazgatással. Miután Fayol áttekinti az első öt funkció lényegét, a következőket írja: „...ezen (értsd az első öt) funkció közül egyik sem hivatott arra, hogy a vállalat átfogó gazdasági tervét meghatározza, szervezetét kialakítsa és működtesse, a különböző erőforrásokat összehangolja és igénybevételüket ellenőrizze. E feladatok ugyanis sajátos funkciót képeznek, amelyeket összefoglalóan igazgatásnak nevezhetünk.”⁷ Témánk szempont-

⁴ Ezt a véleményt Szentpéteri Istvántól kölcsönöztük, aki a „Modern szervezés elmélettörténete” című művének (József Attila Tudomány Egyetem Szeged, 1976.) 48. oldalán fogalmazott így.

⁵ Ezt az azóta már szállóigévé vált mondatot Raith Tivadar: Az irodaüzem racionalizálása című kötetének 10. oldaláról idéztük. A kötetet a Révai Kiadó adta ki Budapesten, 1930-ban.

⁶ Henri Fayol: *Administration Industrielle et Générale*. (Paris, Dunod, 1916. 13. o.) Lásd magyarul is: Ipari és általános vezetés. KJK, Budapest, 1984. 18. o.

⁷ Henri Fayol: i. m. 4. o.

jából az igazgatási funkciónak van tehát jelentősége, melyről így ír: Igazgatni annyi, mint előrelátni (tervezni), szervezni, rendelkezni, koordinálni és ellenőrizni, vagyis Fayol öt részfunkcióra bontja az igazgatási tevékenységet.

előrelátás (tervezés): ami a jövő kifürkészését (kutatását) és a cselekvéseknek ehhez igazítását jelenti,

szervezés: ami a vállalat emberi és dologi (tárgyi) elemeiből álló szervezeti egységek létrehozását és fejlesztését jelenti,

rendelkezés: ami a vállalat személyzetének működtetését jelenti,

koordináció: ami minden munka egyesítését, összehangolását, és harmonizálását jelenti,

ellenőrzés: ami örökösést jelent afőltt, hogy minden tervszerűen, a kiadott rendelkezések szerint történjen.⁸

Az ily módon öt részfunkcióból álló igazgatási tevékenység minden szervezetben kimutatható és az egyes szervezetek csak akkor működhetnek eredményesen – véli Fayol – ha alkalmazzák az általa kidolgozott ún. *igazgatási elveket* is. Ezek a következők: célszerű munkamegosztás, megfelelő centralizálás, tekintély, a hatáskör és a felelősség összhangja, fegyelem, a parancsolás egysége, a vezetés egysége, a részérdekek általános érdekeknek való alárendelése, meghatározott bérezési elvek (differenciáltság, ösztönzés stb.) érvényesítése, szervezeti hierarchia és szolgálati út leszabályozása, a rend biztosítása, méltányosság gyakorlása, a személyzet stabilitása, és öntevékenységre ösztönzése, a szervezet egységének biztosítása.⁹ Ezen igazgatási elvekkel összefüggésben Fayol hangsúlyozza, hogy nem merev törvényszerűségekről van szó, hiszen a társadalmi életben soha nem érvényesülnek a fizika, vagy a matematika objektív törvényei.

Fayol úgy ítélte meg, hogy ezek a fentiekben áttekintett igazgatási részfunkciók (tevékenységek), és igazgatási elvek a magánigazgatás minden területén megvalósíthatók, sőt olyan mértékben általános törvényszerűségek, hogy még a közigazgatásban is alkalmazhatók. Másként kifejezve Fayol azt szögezi le, hogy az ipari üzemekben szerzett szervezési-vezetési ismeretek, valamint az ott alkalmazott elvek és módszerek teljes egészében alkalmazhatók a közigazgatásban is. Mindez azt jelenti, hogy nézete szerint a közigazgatás industrializálható. Nem véletlen, hogy Fayol volt az, aki először – és tegyük hozzá: megalapozottan sürgette a szervezési-vezetési ismeretek széles körű oktatását az egyetemeken. Nemcsak a mérnökképzés tekintetében, hanem más területeken is.

⁸ Uo. 5. o.

⁹ Uo. 20. o. Figyeljünk fel arra, hogy ezen elvek milyen nagy mértékben jellemzik korunk közigazgatását, illetve tágabb értelemben a bürokratikus jegyeket magukon viselő szervezeteket, mint amilyenek a közigazgatási szervek is. Mindezen elvekkel tehát Fayol megalapozta a modern közigazgatás strukturális jellemzőit, illetve az annak előképét jelentő, Max Weber által kidolgozott bürokrácia modellt.

A Fayol által kidolgozott rendszer, a „doctrine administrative” – vagyis: *a közigazgatás industrializálása* alap gondolatának helyességét felismerve Mártonffy Károly, a Magyar-iskola tagja így fogalmazott: „A kiskereskedéstől fel a világvárosok hatalmas áruházáig, továbbá a kisiparos műhelyétől a több ezer munkással dolgozó gyártelepig, a különféle nagyvállalatok, bankok és pénzügyintézetek mind ugyanolyan belső törvények szerint élnek, mint az ember erkölcsi testületei: ...a községtől fel egészen a megszervezett nemzetig, az államig. Tehát ...az igazgatásuknak is ugyanolyan szabályok és elvek szerint kell lefolynia. Mindazok az elvek és módszerek, amelyeket a mozgékony és alkalmazkodni tudó, találékony kereskedelmi és ipari szellem a saját vállalataiban önmagából kitermelt, maradék nélkül átplántálhatók az ember erkölcsi testületeinek az igazgatásába is.”¹⁰

Fayol meghatározó érdeme végeredményben az, hogy a vállalati szervezeti hatékonyság fejlesztésének Taylor módszertana melletti újabb lehetőségét dolgozta ki és általánosította. Kijelenthető az is, hogy a vállalati (szervezeti) vezetés fontosságának hangsúlyozásával Fayol munkásságával kezdődött meg a modern értelemben felfogott vezetés-tudomány kialakulása.

Fayol nézeteit továbbfejlesztve két amerikai szerző, *Luther Gulick* és *Lyndall Urwick* abból indult ki, hogy amennyiben ismerjük valamely szervezet – tipikusan vállalat – általános célját, akkor meg lehet határozni olyan részfeladatokat is, amelyek az egész teljesítéséhez szükségesek és e részfeladatokra külön részlegeteket (ún. departmenteket) kell szervezni.¹¹ Ezen részfeladatok, vagyis végeredményben a szervezetigazgatási feladatok, véleményük szerint – részben egyetértve Fayollal – a következő elemek megvalósítását jelentik: Planning-tervezés, Organizing-szervezés, Staffing-személyzeti (törzskari) munka, Directing-irányítás, Coordinating-koordinálás, Reporting-tájékozódás és tájékoztatás, Budgeting-pénzügyek, s ezen elemekhez igazodva kell kialakítani a szervezeten belül az egyes igazgatási részlegeteket. Az igazgatási-vezetési elemek angol nyelvű szavainak kezdőbetűi összeolvasása révén nyerjük meg a *POSDCORB* kifejezést, ezért a szakirodalom gyakran nevezi Gulick és Urwick igazgatási-vezetési rendszerét POSDCORB rendszernek. Mint látható, Gulick és Urwick eredeti formában vett át Fayol öt eleme közül hármat, miközben a rendelkezés szó helyett az irányítás kifejezést használják – bár meg kell jegyezni, hogy hasonló tartalommal, mint elődjük.¹² Ezen túlmenően az ellenőrzés fayoli funkcióját kettébontják, (reporting és budgeting), továbbá új elemként építik be az igaz-

¹⁰ Lásd Mártonffy Károly: „A közigazgatás industrializálása” c. tanulmányát. Társadalomtudomány, VII. évfolyam, 6. sz. (1927.)

¹¹ Lásd Luther Gulick és Lyndall Urwick tizenegy részből álló, közösen szerkesztett gyűjteménykötetét: *Papers on the Science of Administration* New York, 1937.

¹² Lásd Szentpéteri I.: i. m. 105. o.

gátás tartalmi elemei közé a személyzettel kapcsolatos tevékenységeket, mint olyan igazgatási funkciót – igazgatási elemet – amely segíti a vezetőt a szakmai szempontok érvényesítésében. Gulick és Urwick munkásságának jelentősége mindezek alapján meghatározó mértékben az, hogy az igazgatás új elemeinek felismerésével megnyitották az utat a szervezéstudomány új területei felé, elsősorban a munkavállalók helyzete vizsgálatának szükségessége irányába.

1.3. Formalista szervezélmélet: Max Weber bürokrácia elmélete

Az előzőekben kiemelt amerikai Tylorral és a francia Fayollal közel egyidőben élt és fejtette ki komoly tudományos teljesítményt Németországban a modern polgári szociológia egyik legnagyobb hatású személyisége Max Weber (1864–1920), akinek neve a bürokráciával, pontosabban a *bürokratikus szervezet* fogalmával forrott össze. Weber – filozófiai, gazdaság-történeti, szociológiai és jogi jellegű – munkáiban rendszeresen foglalkozott a bürokrácia kérdésével, annak jellemzőivel. Tylorral és részben Fayollal ellentétben azonban nem kizárólagosan a gyakorlati tapasztalatok jelentették elméletének kiinduló pontját, hanem azon *hipotézisének bizonyítása* (igazolása), amely szerint az emberi társadalom különböző társas szervezeti formáinak vannak általánosítható, közös jegyei, amelyek összegyűjtésével kialakítható egy minden más szervezeti forma fölött álló, *racionális ideáltípus szervezet: a bürokrácia*.

Bizonyításának, illetve hipotézise igazolásának egyik területeként a *politikát*, a politikai szervezeteket vizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy az *uralomnak* – vagyis a társadalom tagjai által, egyfajta közmegegyezés alapján tudomásul vett alávetettségnek – *három típusa különböztethető* meg az emberi történelemben: a karizmatikus, a tradicionális és a legitim. A karizmatikus uralom az adott vezető-személyiség karizmáján: rendkívüli képességein, bátorságán, erkölcsén nyugszik, míg a tradicionális uralom a történeti hagyományokon, az ősidők óta létező tradíciókon. Ezzel szemben a legitim uralom jogi normákon, illetve olyan szabályok általános elfogadásán alapszik, amelyek mindenkire nézve kötelezőek. A *legitim uralmi forma* sajátosságainak tárgyalása révén látja Weber bizonyítottnak fenti hipotézisét, vagyis azt, hogy megvalósítható egy általa magasabb rendűnek minősített, minden emberi társas vállalkozás (szervezet) fölött álló szervezeti forma, egy ideáltípus, a *bürokratikus szervezet*. A „Gazdaság és társadalom” című művében részletesen kifejti, hogy mi jellemzi e szervezeti formát.¹³ Álláspontja szerint a következő típusjegyek:

1. Írásbeliség, és írásban rögzített ügyviteli szabályok, vagyis: a felvetődött ügyeket ügyiratok útján oldják meg, és még a szóban intézett ügyek esetében is

¹³ Max Weber: *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1921. Lásd magyarul is: *Gazdaság és társadalom*. Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 1967. 56–78. o.

írásban kell rögzíteni a felvetődött problémát, a megoldásra vonatkozó javaslatokat, valamint a meghozott döntést.

2. A szervezetben teljes mértékben szét kell választani az igazgatási és a termelési eszközöket, valamint az ezeket használó személyeket: a hivatalnokokat és a munkásokat.

3. Az írásbeliség követelményét megjelenítő ügyiratok, valamint az igazgatási munkát végző hivatalnokok együttesen alkotják a hivatalt, az irodát, amely központi magva minden modern szervezeti cselekvésnek.

4. A hierarchia, vagyis: a szervezetben dolgozó emberek egymásnak alá-fölé vannak rendelve, és az első számú vezető kivételével, mindenkinek van felettese. Ily módon a vezető nem csak a saját, hanem minden beosztottja munkájáért is felelősséggel tartozik.

5. A hivatalnokok: szakképzettségük (diplomájuk) alapján, kinevezés útján kerülnek alkalmazásra, munkájukat – vagyis az ügyintézés – részleghajlás nélkül, élethivatásszerűen végzik, szigorú és egységes fegyelmi rend alatt állnak, karrier rendszerben lépnek előre vagyis a szolgálati időtől és a teljesítménytől függő, fix fizetést kapnak.

6. A vezető „személytelenül”, részrehajlás nélkül irányítja beosztottait, illetve intézi a kliensek ügyeit.

Weber szerint az ember racionális cselekvése számára a legjobb, az optimális lehetőséget a bürokratikus szervezet nyújtja. Az a szervezet, amelyben az „eszményi hivatalnok” gyűlölettől és szenvedélytől mentesen, szeretet és lelkesedés nélkül látja el feladatát. Ahogyan ő fogalmaz: „csak bürokratikus, vagy dilettáns igazgatás közül választhatunk.”¹⁴

A weberi modell vizsgálata alapján megállapítható, hogy a bürokrácia típusjegyeit hordozó *szervezetnek kétség kívül előnye* az, hogy kiszámíthatók, tervezhetők a szervezeti cselekvések és következményeik, így végeredményben biztonságot ad az önkény minden formája ellen. A weberi modell *kritikusai* ezzel szemben elsősorban a formalizmust, a szervezeti élet formalizmusának kizárólagosságát támadták. Rendszerint arra utalással, hogy Webernél a szervezet lényegében egy *személytelen* emberi együttműködési forma, amelyben minden hatalom az első számú vezető kezében összpontosul és – ahogyan M. Crozier fogalmaz – amelynek legfontosabb jellemzője, és egyben hibája is a *szervezeti merevség*, vagyis az, hogy a (bürokratikus) szervezet nem tud, és rendszerint nem is akar alkalmazkodni a megváltozott körülményekhez.¹⁵

¹⁴ Max Weber: Gazdaság és társadalom. Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 1967. 82. o.

¹⁵ Michel Crozier: A bürokrácia jelensége. Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 1981. 296. o.

1.4. Magyary Zoltán és a Magyary-iskola munkássága

Az igazgatási munka vállalati racionalizálásának Taylor által kidolgozott módszereit viszonylag korán átvették a magyar üzemek. Ebben jelentős szerepet játszott Méhely Kálmán mérnök, aki már 1912-ben vitát rendezett a Taylor által kidolgozott munkaszervezési és -bérezési rendszerről.¹⁶

Számomra azonban fontosabb Fayol nézeteinek magyarországi átültetése, illetve továbbfejlesztése, hiszen az – mint látható volt – végeredményben a magánigazgatás határainak átlépését, pontosabban: az ott megvalósított elvek és módszerek közigazgatásban történő alkalmazását jelentette. Tagadhatatlan tehát, hogy a magyar közigazgatás megreformálásának is jelentős előzményei vannak.¹⁷ Utalnunk kell itt mindenekelőtt *Magyary Zoltán és iskolája képviselőire*, illetve műveikre.¹⁸

Magyary Zoltán (1888-1945) a Taylor és követői (például L. Gulick), valamint a Fayol és követői által vallott nézetek kiváló ismerője, és magyar továbbfejlesztője volt. Olyan jogtudós, aki számos igazgatástudományi, közigazgatás-tudományi művet alkotott, és valódi tudományos iskolát teremtett: az Európa híré Magyar-iskolát. Magyary munkásságának sajátossága abban ragadható meg, hogy a közigazgatás összetevőit – a szervezetet, a személyzetet és a működést – az adott korszak jogtudósaival ellentétben nemcsak a jogi nézőpontból vizsgálta, hanem *interdiszciplináris* megközelítésben: a szervezés-tudományi és a szociológiai szempontokat is egyaránt érvényesítve. A fejlett államok, így

¹⁶ Lásd erről Méhely Kálmán: Vitasorozat a Taylor-rendszerről. Pátria Irodalmi Vállalat és Nyomdai Rt. Budapest, 1913.

¹⁷ Mártonffy Károly 1939-ben a következőket írta „A magyar közigazgatás megújulása” című művében: „Ha a ma reformmunkásai ősök után kutatnak, messze vissza kell menniük a letűnt évszázadokba, mert a közigazgatási reform gondolatát már megtaláljuk a XVII. évszázad utolsó évtizedeiben a török háború vége felé. Joggal állíthatjuk, hogy ez idő óta a közigazgatásunk reformja utáni vágy a magyar élet állandó kísérőzenéje.”

¹⁸ Lásd ezek közül például:

Magyary Zoltán: A magyar közigazgatás racionalizálása. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda Budapest, 1930.), A magyar közigazgatás racionalizálásnak programja. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda Budapest, 1932.), Közigazgatási vezérkar. (Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda Rt. Pécs, 1938.), Magyar Közigazgatás. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1942.)

Mártonffy Károly: A magyar közigazgatás megújulása. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1939.

Raith Tivadar: Az irodaüzem racionalizálása. (Révai Kiadás Budapest, 1930.), A szervezés alapelvei és módszertana. (Magyar Könyvviteli Folyóirat Budapest, 1936.)

Fluck András: A közigazgatási ügyintézés reformja. (Magyar Királyi Belügyminisztérium Budapest, 1934.), A közigazgatási ügyintézés racionalizálása. Magyar Királyi Állami Nyomda Budapest, 1938.

Mámai Kiss István: A közigazgatási adattárak. (Magyar Közigazgatástudományi Intézet Budapest, 1944.)

különösen Franciaország és az Amerikai Egyesült Államok államszervezeti megoldásainak tanulmányozása alapján azt vallotta, hogy a modern társadalomban, és annak közigazgatásában nem nélkülözhetők a magánigazgatásban kidolgozott, és a szervezés-tudomány segítségével általánosított eredmények, hiszen a magánigazgatásban és a közigazgatásban van egy meghatározó közös pont: mindkettő igazgatás! Azt is hangsúlyozta, hogy „a közigazgatás az emberekért van”, ezért az emberek fölött nem uralkodnia kell, hanem szolgáltatásokat kell részükre biztosítani, továbbá figyelmet kell szentelni arra is, hogy a közigazgatás ne csak jogszerűen, hanem gazdaságosan és eredményesen (hatékonyan) is dolgozzon. Munkásságának középpontjában tehát a *közigazgatás hatékonyságának növelése* állt. Ahogyan fogalmazott: „A XIX. század nagy teljesítménye volt a jogállam megteremtése... De a posztindusztriális államban az egyénnek már nemcsak ez az érdeke,... hanem az is, hogy a közigazgatás teljesítményeket produkáljon... A jogállam egyoldalú túlzásba esett, és ez oda vezetett, hogy... minden más szempont elhalványult... (Márpedig) a gazdaságosságot és eredményességet a jogszabályok keretében kell elérni, azzal össze lehet egyeztetni.”¹⁹

A közigazgatás jogi és szervezéstudományi vizsgálati módszereinek egyfajta szintézisét fő művében, „A magyar közigazgatás” című kötetben találhatjuk meg, igaz, ebben a jogi szempontok szerepe háttérbe szorul, mint ahogyan egész munkásságában. A közigazgatást érintő jogi kérdésekkel inkább a korszak más tudósai – így Tomcsányi Móric és Egyed István – valamint tanítványai, a Magyar-iskola tagjai: Martonyi János, Valló József és Mártonffy Károly foglalkoztak.

Munkásságának jelentőségét felismerve és azt elismerve, a miniszterelnök 1931-ben Magyar Zoltánt a közigazgatás egyszerűsítésének előkészítéséért felelős kormánybiztossá nevezte ki. A kinevező rendelet 4. §-a valamennyi állami és önkormányzati hatóság vezetőjének kötelezővé tette Magyar kutatásainak segítségét. Az iskola tagjai természetesen megkapták a különböző hivatalok támogatását, és a magyar közigazgatás-tudomány életében példa nélküli, empirikus módszereken és összehasonlító kutatásokon és felméréseken is alapuló tudományos munka indult meg, illetve terebélyesedett ki. Nagy kár, az egész magyar nemzet és ezen belül az egész magyar közigazgatás nagy fájdalma, hogy Magyar Zoltán kutatásainak eredménye a gyakorlati életben nem realizálódha-

¹⁹ Lásd „A közigazgatás és a közönség” című, 1937-ben megtartott előadásának szövegét a Magyar közigazgatás-tudomány klasszikusai 1874-1947 című kötetben. (Szerk.: Lőrincz Lajos) Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 1988. 289-290. o.

tott. Megakadályozta azt az 1945-ben bekövetkezett halála, és a háború, illetve annak elvesztése.²⁰

A Magyar-iskolához tartozó kutatók – mint arra utaltam – a teljes magyar közigazgatás szervezetét, személyzetét és működését vizsgálat tárgyává tették, és ennek során messzemenően alkalmazták az empirikus mérések, a szociológia és a szervezéstudomány által kidolgozott megközelítési módszereket is. A számos kutató által elért új tudományos eredmények bemutatása meghaladja a jelen tanulmány kereteit, ezért csupán jelzésként emelek ki két tudóst: Fluck Andrást és Raith Tivadart, illetve az ő munkásságukat.

Fluck András Magyar közvetlen munkatársaként a közigazgatás működésével, és azon belül az ügyintézés racionalizálásával foglalkozott. A „Közigazgatásunk tudományos szervezésének munkaprogramja” című művében a következőket írja: „Amikor a magyar közigazgatás tudományos szervezésének problémájával foglalkozó gyakorlati organizátor... közigazgatásunk újjászervezési szükségességeit orvosolni igyekszik: arra az eredményre jut, hogy a kitűzött cél érdekében megoldandó feladatok két általános csoportba oszlanak: 1. a szorosan vett szervezési megoldások és 2. a mechanizálási megoldások csoportjára. A szorosan vett szervezési megoldások azok az intézkedések, amelyek minden különleges berendezés vagy felszerelés igénybevétele nélkül megvalósíthatók: a mechanizálási megoldások pedig azok az intézkedések, amelyek főként mechanikus segédeszközök (írodagép stb.) igénybevételével vihetők keresztül. Vitán felül áll, hogy a közigazgatás tudományos szervezésének munkájában a szorosan vett szervezési megoldások az elsőrendű fontosságúak.”²¹

Jómagam mindehhez két megjegyzést fűzök: (1.) alapvetően osztom a szerző azon nézetét, amely szerint a közigazgatás (egyáltalán az igazgatás) működése racionalizálásának az említettek szerinti két jól elhatárolható területe van, (2.) másrészt viszont nem osztom azt a nézetet, amely szerint elsődleges a szervezési megoldások területe. Úgy ítélem meg ugyanis, hogy a *két terület egyformán fontos*, nincs köztük „értékbeli” különbség. Önmagában az egyik terület művelése és alkalmazása még nem biztosít kielégítő eredményt, ezért lehetőség szerint a két terület eredményeinek gyakorlati alkalmazását, bevezetését össze

²⁰ Magyar Zoltán munkásságának értékeléséről lásd például: Lőrincz Lajos: Magyar Zoltán munkássága nemzetközi összehasonlításban (Magyar Közigazgatás 1995. évi 4. szám), Szamell Lajos: Magyar Zoltán munkássága (Magyar Panteon. Válogatta Saád József. Új Mandátum Könyvkiadó Budapest, 2000.), Verebélyi Imre: Memorandum dr. Magyar Zoltán, az IIAS 1945 előtti alelnökének nemzetközi rehabilitása és méltó elismerése érdekében (Magyar Közigazgatás 2005. évi 7. szám).

²¹ Fluck András: Közigazgatásunk tudományos szervezésének munkaprogramja. Eggenberger Könyvkereskedés Budapest, 1932.

kell kötni egymással, mert csak így emelhető jelentősen a közigazgatás (az igazgatás) hatékonysága.²²

Fluck András a kutatásainak eredményét először 1934-ben, majd 1938-ban tette közzé „A közigazgatási ügyintézés reformja”, illetve a „Közigazgatási ügyintézés racionalizálása” címmel. Ez utóbbi munkájának „I. Alapvetés” című fejezetében a következőket írja: „...vajon a taylori elv, a munkafolyamatoknak a felbonthatósága és racionális rekonstrukciójának lehetősége valóban alkalmazható a közigazgatásban is? A tapasztalat azt mutatja, hogy igen. A közigazgatási munka ugyanis – éppúgy, mint minden munka – láncszerűen egymáshoz kapcsolódó munkamozzanatokból áll: postabontás, iktatás, mutatózás, kiosztás, elintézési tervezet készítés, kiadmányozás, letisztázás, kiadás stb.”²³ Ha mindezt egy konkrét ügy kapcsán valósítja meg a hivatal, akkor ügymenetről beszélünk, ami megvalósítható célszerűtlenül és célszerűen (racionálisan). A célszerűtlen ügyintézésnek megvannak a maga hátrányai, amelyeket ki kell küszöbölni az ügymenetek konkrét vizsgálatának, és újraszervezésének eredményeként. Ez esetben – tehát végeredményben az ügyirat útjának egyszerűsítése, lerövidítése révén – valósul meg a célszerű ügymenet, vagyis az ügyintézés racionalizálása.

Fluck András sok-sok konkrét ügytípus például: a névváltoztatási ügyek, az építési ügyek stb. – bemutatásával bizonyítja elgondolásának helyességét: vagyis azt a hipotézist, hogy a taylori rendszer a közigazgatási munkafolyamatok, az ügymenetek esetében is alkalmazható.

A fentiekben utaltam arra, hogy Luck András mellett egy másik tudós, *Raith Tivadar* is foglalkozott az igazgatási tevékenység (működés) racionalizálásával, ő azonban inkább a *technikai eszközök alkalmazása* oldaláról közelítette meg a kérdést. „Az irodaüzem racionalizálása” című kötetében részletesen foglalkozik azokkal a gépekkel és munkaeljárásokkal, amelyek az irodában, az ún. „irodaüzemben” alkalmazhatók a munka racionalizálása²⁴ érdekében. Igaz, hogy a szerző az ipari üzemek irodájának racionalizálási lehetőségeit veszi számba, számomra mégis jelentős ennek áttekintése, hiszen – mint arra helyesen már Fayol és Mártonffy is rámutatott – végeredményben ott is igazgatás folyik, a közigazgatási hivatalokhoz hasonlóan. Éppen ezért az irodaüzemek igazgatási munkáját segítő gépek és módszerek természetesen használhatók a hivatalokban

²² Megjegyzés: Annak bizonyítására, hogy az ún. mechanizálási eljárások is fontosak, Raith Tivadar a munkássága szolgálat, akinek tudományos tevékenységét Luck András után fogjuk áttekinteni.

²³ Luck András: A közigazgatási ügyintézés racionalizálása. M. Kir. Állami Nyomda Budapest, 1938. 14. o.

²⁴ A szerző szerint: „Racionalizálás mindazoknak az eszközöknek a megállapítása és alkalmazása, amelyeket a technika és a tervszerű rend a gazdaságosság emelésére rendelkezésre bocsát. Célja a közjólét emelése a javak olcsóbb és jobbá tétele, valamint azok mennyiségének szaporítása által.”

is. *Milyen gépekről, eljárásokról is tesz említést a szerző?* Csupán ízelítőül nézzünk néhányat, aszerint, hogy azt az irodaüzem melyik tevékenységi körében alkalmazhatja leginkább:

a hírszolgálat területén: jelzőkészülékek, telefon, mechanikus postaszervezetek,

az iratváltás területén: írógép, diktálógép, sokszorosítógép, borítékozógép,

az elszámolás területén: összeadógépek és -készülékek, számológép, könyvelőgép.

E technikai eszközök részletes bemutatása mellett Raith Tivadar *számos olyan megállapítást is tesz, amelyek napjainkban is rendkívül figyelemre méltóak.* Ezek közül a következő öt legfontosabbat emelem ki:

1. Taylor alapelve a racionalizálási törekvések lényegét illetően – melynek lényege, mint írja: „megfelelő embert a megfelelő helyre” – helyes, de kiegészítendő azzal, hogy *minden munkához a megfelelő munkaeszközt és munkaeljárást kell hozzárendelni.*

2. *A racionális munka feltételei a következők:* a munkamegosztás széles körű alkalmazása, a különböző munkáknak egy menetben való egyesítése, a felesleges mozdulatok és járkálások megszüntetése, az egyes munkák sorrendjének megállapítása és a munkamegosztás által részekre szaggatott munkafolyamatoknak ilyen módon való újbóli egyesítése, a kézi munkának mindinkább gépi munkával való helyettesítése.

3. A racionalizálás célja a munkának az eddiginél gazdaságosabb és célszerűbb elvégzése. *Első feladat a vállalat jelenlegi állapotának,* költségviszonyainak, munkamódjának *a megismerése,* s csak ezután következik a megfelelően kidolgozott, a legracionálisabb munkamódnak megfelelő átszervezés.

4. Bár a gépek alkalmazása döntő jelentőségű az irodai munka racionalizálása szempontjából, *a gépek alkalmazása azonban még korántsem jelenti az irodai munka racionalizálását.* Nem annyira a gépeken, mint inkább az egész irodai munka helyes megszervezésén, és az egyes gépek e szervezetbe – adekvát módon – történő bekapcsolásán múlik az irodaszervezés sikere.

5. Ahhoz, hogy az *irodai eszközök* kielégítsék a racionalizálás követelményét, a *következő kívánalmaknak kell, hogy megfeleljenek:* könnyű kezelhetőség, a gép kezeléséhez szükséges mozdulatok számának lehetőség szerinti csökkentése, az eszközök nagyságának a munkafeladatokhoz való igazítása, valamint az eszközök megfelelő térbeli elhelyezése.

2. Az emberközpontú irányzatok

A korábbiakban áttekintett szervezési-vezetési irányzatok kapcsán már utaltam arra, hogy azok *nem fektettek hangsúlyt a munkát végző emberre, annak személyiségére*: érzelmeire, szükségleteire, motivációira, vagyis végeredményben nem foglalkoztak a szervezés emberi-társadalmi vonatkozásaival. *Ezt a hiányosságot felismerve alakultak ki a szervezéstudomány, illetve szervezéstudománynak az ún. emberközpontú (humanizált) irányzatai.* Ezen irányzatokra – éppen azért, mert vizsgálataik középpontjába a munkát végző ember személyiségét, és az emberek csoportjait helyezték – *a pszichológia és a szociológia tudománya gyakorolt döntő hatást*, ezért nevezik az emberközpontú irányzatokat gyakran a szervezéstudomány pszichológiai, vagy szociológiai irányzatának, attól függően, hogy inkább az egyént, vagy inkább az egyének csoportjait állítják vizsgálataik középpontjába.

A jó munkahelyi légkör, illetve az emberi tényezők fontosságát egy amerikai pszichológus hölgy, *Mary Folett* (1863-1933) ismerte fel először, aki egy vállalat egyeztető testületének tagjaként vett részt rendszeresen a vállalati menedzserek és a munkásvezetők között kialakult konfliktusok megoldásában. Elméletének lényege a következő. A munkaszervezeten belüli összeütközések kimenetele hagyományosan kétféle lehet. (1.) Érvényesül az egyik fél dominanciája, így a másik fél érdekei háttérbe szorulnak, ezért a helyzet megnyugtatóan – és hosszú távon – nem rendeződik igazán. (2.) A felek között kompromisszum születik, vagyis mindkét fél enged korábbi álláspontjából, így végeredményben a konfliktus megoldódik, de – éppen mindkét fél egyfajta érdeksérelme miatt – reális esély van a konfliktus ismételt kirobbanására. Látható, hogy egyik hagyományos konfliktuskezelési mód sem jelent megnyugtató megoldást, ezért Mary Folett kidolgozott egy harmadik lehetőséget. Ez nem más, mint az az eset, amikor a felek ún. *dinamikus integráció* útján rendezik a konfliktust, ami két lépés megtétele után valósulhat meg. Első lépésként a feleknek érzelmi kitörésektől mentesen, higgadtan kell megfogalmazniuk nézeteiket. Második lépésben pedig kerül sor az újra fogalmazott nézetek ütköztetésére, esetleg ismételt újra fogalmazására és ütköztetésére, megnyitva ezzel annak reális lehetőségét, hogy mindkét fél által elfogadható megoldás születik, vagyis pszichikai szempontból egyik fél sem érzi vesztesnek magát. Ily módon a munkahelyen kellemes légkör alakítható ki, amely jelentősen javítja a munkaszervezet teljesítményét.

A szervezéstudomány M. Folettet tekinti *az emberközpontú irányzatok előfutárának*, tekintettel arra, hogy munkássága mintegy előkészítette az irányzatok szétválását pszichológiai és szociológiai ágakra, illetve irányzatokra.

Az emberközpontú szervezési irányzatok *pszichológiai irányzata* behaviorizmus – vagyis magatartás –, illetve viselkedéstudomány néven vált ismertté. Megjelenése H. Münsterberg és L. Gibreth 1910-es évek elején történt kutatásaitól datálható. E szerzők, majd követők is a *dolgozók ösztönzésének, motiválásának lehetőségeit* állították vizsgálataik középpontjába. Megállapították – többek között – hogy a dolgozók megfelelő motiválása és nagyobb szervezeti teljesítmény elérése érdekében meg kell változtatni a szigorú fölé- és alárendeltségen alapuló, korábbi vezető-beosztott kapcsolatot. A beosztottakat valamilyen mértékben és módon be kell vonni a vezetésbe: meg kell velük osztani a célokat, a célok elérésének tervezett módzatait, meg kell hallgatni javaslatukat.

A pszichológiai irányzat képviselőinek gondolkodására kimagasló befolyással volt *Abraham Maslownak*, az emberi *szükségletek hierarchiájáról* vallott felfogása.²⁵ A. Maslow elmélete szerint az emberi cselekvéseket különböző szintű, de egymással szoros kapcsolatban álló szükségletek irányítják és a hierarchia magasabb szintjén elhelyezkedő szükséglet kielégítése iránti igény az embernél rendszerint csak akkor jelenik meg, ha a hierarchia alacsonyabb szintjén elhelyezkedő szükséglet már kielégítést nyert. Márpedig e felismerés révén az emberek tevékenysége a magasabb munkateljesítmény elérésének szolgálatába állítható. Az emberi szükségleteknek – Maslow szerint – a következő öt szintje van:

- első szint a *fiziológiai* szükségletek szintje: ami nem más, mint a pusztán életfenntartás (táplálkozás, ruházkodás, lakhatás) iránti igény,
- második szint a *biztonság* érzésének szüksége: ami az ember által birtokolt javak jövőbeni birtoklásának fenntartását, biztosítását jelenti,
- harmadik szint a *közösséghez való tartozás* szüksége: ami szorosan kapcsolódik az előző szinthez, hiszen ez is biztonságot ad: a valahová, illetve a valakihez, valakikhez tartozás, vagyis végső soron a szeretet érzetét,
- negyedik szint az *elismertség* iránti szükséglet: vagyis annak igénye, hogy az embert – személyiségét, munkáját – megbecsüljék,
- ötödik szint az *önmegvalósítás* szüksége: ami az egyéni képességek és ambíciók kibontakoztatásának igényét jelenti.

A. Maslow hangsúlyozza, hogy e sorrend nem feltétlenül igaz minden ember esetében, hiszen könnyen belátható, hogy embertársaink egy része például a közösséghez való tartozás, a szeretet szüksége miatt hajlandó lemondani akár még a fiziológiai szükségleteiről is. Másfelől Maslow utal arra is, hogy nem feltétlenül járja be minden ember e hierarchia minden állomását, hiszen jól tudjuk: vannak emberek, akiknek „elegendő” például a különböző anyagi javak birtoklása. Nincs igényük tehát szeretetre, elismertségre és önmegvalósításra.

²⁵ Abraham Maslow: *Vers une psychologie de l'être*. Enterprise Moderne d'Édition 1971.
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZEUM

Az emberközpontú szervezési irányzatok *szociológiai irányzata* amelynek megnevezése: Human Relations, azaz emberi kapcsolatok – szintén egy amerikai pszichológus, *Elton Mayo* (1880-1949) fellépéséhez fűződik. E. Mayo és munkatársai – Taylorhoz, Fayolhoz, és másokhoz hasonlóan – szintén a termelésnövelés lehetőségeit kutatták. A Western Electric Company egyik üzemében 1924-ben kezdett első vizsgálataikat Taylor módszerét követve végezték el. Azt figyelték meg, hogy milyen hatással van a termelékenységre a különböző kedvezmények biztosítása: a hosszabb pihenő és ebéidő, a munkahely jó megvilágítása, az anyagi ösztönzés. Kiderült, hogy ezen, a munkások személyéhez erősen kötődő körülmények igen jelentős hatással vannak a teljesítményre, annak ellenére, hogy nem a munkaeszközök milyenségének megváltoztatása, vagy a munkafolyamatok, illetve a munkaszervezet átalakítása történt meg. A nem várt „eredmény” azonban mégis akkor következett be, amikor a munkásoktól megvonták a kedvezményeket. A termelékenység ugyanis ekkor közel sem olyan mértékben esett vissza, mint amilyen mértékben a kedvezmények hatására nőtt, vagyis bebizonyosodott, hogy a munkások teljesítményét igen erőteljesen befolyásolják *belső, lelki-érzelmi tényezők*.

E. Mayo és munkatársai 1927-ben folytatták kísérleteiket. Mintegy húszezer – a munkavégzéssel kapcsolatos érzelmek feltárását célzó – interjút készítettek az üzem dolgozóival és az őket közvetlenül irányító vezetőikkel. A „mit szeretnek, és a mit nem szeretnek a munkájukban” kérdéseket tették fel, de a válaszokban megadott panaszokkal kapcsolatban semmilyen módon nem tettek lépéseket. Ennek ellenére teljesítménynövekedést tapasztaltak, ami ismét a *belső, tehát a lelki-érzelmi tényezők* fontosságát bizonyította. Az derült ki tehát, hogy a dolgozók pusztá megkérdezése annak érzetét váltotta ki, hogy a vezetés törődik velük, ők is fontosak, illetve véleményük kinyilvánításával részt vesznek a vállalat vezetésében, és ez eredményezte a teljesítménynövekedést.

Ezt követően a teljesítményvisszatartás okainak kutatása került E. Mayo vizsgálatának középpontjába. Arra a kérdésre kereste a választ, hogy mi az oka a munkás által teljesítendő norma mesterséges leszorításának. Különböző kísérletei eredményeként kiderült, hogy a vállalat formális szervezetei mellett, a vállalaton belül *működnek informális szerveződések* is, különböző baráti társaságok és klikkek, amelyek akaratukat érvényesíteni tudják, akár még a teljesítményvisszatartás vonatkozásában is. Ráadásul ezen informális szerveződések képesek voltak az akaratukat érvényesíteni még a csoporthoz nem, vagy csak igen lazán kapcsolódó dolgozók esetében is.

E. Mayo – az itt jelzett kutatásainak eredményeit felhasználva – *általános társadalomfilozófiai elméletet* dolgozott ki, melynek jelentősége az, hogy megdöntötte a szervezeti viszonyokkal kapcsolatos formális irányzatok addigi uralmát. Elméletének legfontosabb három eleme a következő: (1.) Minden szer-

vezetnek célja van, amit formális struktúrában, előre meghatározott tevékenységekkel és szabályok betartásával lehet elérni, vagyis – úgy is fogalmazhatunk – hogy Mayo elismerte Max Weber bürokrácia elméletének jelentőségét. (2.) A szervezeteket emberek alkotják, akiknek szükségleteik vannak. E szükségleteket az emberek ki akarják elégíteni és ki is elégítik: akár formális, akár informális úton. (3.) Az informálisan létrehozott csoportok, pontosabban azok munkához való hozzáállása, hangulata, és szervezeti fejlettsége (is) mind-mind olyan tényező, amely befolyásolja a szervezet teljesítményét.²⁶

A human relations irányzat által kidolgozott következtetések megvalósítása Taylor módszerének bevezetéséhez hasonló, komoly teljesítménynövekedést eredményezett a vállalatoknál. Gyakorlati alkalmazása legnagyobb sikerének mégis azt tekintik, hogy – különösen a nagyvállalatok esetében – az emberi viszonylatokkal való foglalkozás kiemelten fontos, önálló vezetői funkcióvá vált.

3. A japán szervezési megoldások sajátosságai

A XX. század utolsó harmadában Japán egyre inkább a világgazdaság élvonalába került és egyre gyakrabban tették fel a kérdést Amerikában és Európában: vajon mi a „japán csoda” titka? Miért produkál évről-évre hatalmas nemzeti jövedelemnövekedést ez a százmilliós ország, miközben a világgazdaságot recesszió sújtja?

Nos, a kérdés megválaszolása egyfelől igen egyszerű. A titok nyitja ugyanis az, hogy Japánban azt vallják: minden néptől, minden használható ismeretet meg kell tanulni, és azokat adaptálni kell a „japán szellem” által determinált módon. Még rövidebben kifejezve: „nyugati technológia – japán szellem”²⁷ A „japán szellem” lényegének bemutatása azonban már hosszas magyarázatot igényel, vagyis eljutottam oda, hogy nem kerülhetõ meg a fenti kérdés bõvebb, szélesebb körû megválaszolása. Ezt kísérem meg a továbbiakban.

A „japán csoda” kialakulásában nyilvánvalóan szerepet játszottak, és játszanak ma is a csak Japánra jellemző földrajzi és történelmi, vallási, oktatási, foglalkoztatási adottságok, illetve megoldások. Vizsgáljuk meg ezeket!

1. Japán földrajzi és történelmi sajátosságai

Az ázsiai kontinentstől viszonylag távol fekvő, négy nagyobb és több kisebb szigetből álló Japán évszázadokon keresztül elzártan, gyakorlatilag külső hatá-

²⁶ Elton Mayo: *The Human Problems of an Industrial Civilization*. New York, 1933.

²⁷ Marosi Miklós: *Japán vállalatok vezetése és szervezése*. Közgazdasági és Jogi Kiadó Budapest, 31. o.

soktól mentesen fejlődött. Az elszigeteltség azonban nem csak földrajzi, hanem társadalmi értelemben is fennállt, amit kizárólag külső erőszak hatására adtak fel: először 1868-ban, majd 1945-ben. Nem vitás, hogy a japán nép formálisan átvette az akkoriban legfejlettebb európai országok, valamint az Amerikai Egyesült Államok társadalom, és gazdaságszervezési, sőt jogi megoldásait is, de Japán, illetve a japán emberek belső kapcsolatai gyakorlatilag érintetlenek maradtak: a történelmi tradíciók, a hagyományok tovább éltek, s tegyük hozzá: ma is tovább élnek. Ezek közül meghatározó annak tudata, hogy a természeti katasztrófák gyakoriak, így *az emberek egymásrautaltsága* lényegesen nagyobb, mint a kedvezőbb földrajzi fekvésű államok esetében. A japán ember felfogásában *az egyén szerepe csak másodlagos a közösségéhez képest!* Ebben persze már szerepet játszott (játszik) a vallás kérdése is.

2. A japán vallás szerepe

A japán embert a történelem során három nagy vallás tanai érintették meghatározó módon: a sintoizmus, a konfucionizmus, és a buddhizmus. A *sintoizmus* a legősibb japán vallás. A természetfölötti erők oltalmazó erejét hirdeti, és az ősök, a tradíciók, a család és a helyi közösségek feltétlen tiszteletére tanít. Az indiai eredetű, de kínai és koreai közvetítéssel a VI. századi Japánban megjelenő *buddhizmus* alapvető tanítása szintén az egyénnek a közösség alá rendelését hangsúlyozza. Elterjedése nyílt harcot váltott ki, mert egyes vezető családok a saját őseik isteni mivoltának elismerését látták veszélyben. A *konfucionizmus* kínai eredetű vallás, amely a kölcsönös egymásrautaltság, a közösséghez való tartozás, és a közösségi tudat fontosságát hangsúlyozza. Tanításainak lényege az, hogy a „jóindulatú” de autokrata kormányzat természetes módon hierarchikusan az egyéb társadalmi osztályok fölött áll, amit tudomásul kell venni. Az emberek egymás közötti kapcsolatában pedig öt fő követelményt kell betartania mindenkinek. (1.) az apa és a fia közötti kapcsolatban a gondoskodás és a tisztelet követelményét, (2.) a férfi és a nő közötti kapcsolatban az együttes boldogság, a harmónia követelményét, (3.) az idősebb testvér elsőbbségének követelményét a fiatalabbhoz képest, (4.) a barátok közötti bizalom követelményét, továbbá (5.) az úr és a szolga közötti szoros egymásrautaltság követelményét. Látható, hogy a konfucionizmus nem annyira a túlvilágnak, hanem az e földi társadalomnak szentel figyelmet, és végeredményben morális magatartásformákat ír elő, hangsúlyozva az emberek kölcsönös függőségét.²⁸

E vallási tanítások mélyen benne élnek a japán emberekben és a szinte biztosra vehető, hogy még a nyugati mintára kialakított különböző szervezetekben is érvényesülnek.

²⁸ Uo. 50-51. o.

3. A japán oktatás

A japán oktatási rendszer – talán a fentiekből is kikövetkeztethető módon – me-rev és hierarchikus. Már az óvodában megkezdődik az oktatás, sőt a gyermekek közötti válogatás is, és ez gyakorlatilag végigkíséri a japán embert a haláláig. Az oktatás célja nem csupán a tárgyi tudás növelése, hanem az emberi együttélési szabályok elsajátítása és elmélyítése: arra *nevelés*, hogyan kell viselkedni, mi a jó erkölcs, mi a tisztelet stb. Az egyetemeken rendszerint ún. *generalistákat* képeznek. Olyan szakembereket, akik széles körű ismeretek birtokában, általában minden munkahelyen, vagy a munkahelyek nagy részében képesek kama-toztatni tudásukat. A tudást, és annak közvetítőit, a tanárokat egyébként Japán-ban anyagi és erkölcsi értelemben egyaránt megbecsülik. Tudatában vannak annak és alkalmazzák is azt az elvet, amely szerint a tudásba fektetett tőke a legjobb befektetés.

4. A japán foglalkoztatás

Tanulmányai befejezése után a japán fiatalember munkahelyet választ és mun-kába lép. Számára ez messze fontosabb, mint az európai, vagy az amerikai em-ber számára, hiszen legtöbbször *egész életre szólóan* fogják őt alkalmazni az adott munkahelyen. A munkahely tehát nagy valószínűséggel végleges, ami egyfelől nagyfokú anyagi és szociális biztonságot nyújt a dolgozónak, másfelől pedig az ő együttműködés-készségét biztosítja a munkahely számára. Ahogyan egy japán nagyvállalat vezetője fogalmaz: a vállalat nem bocsátja el dolgozóját, mint ahogyan a család sem zavarja el gyermekeit.²⁹

Az új dolgozók felvételét alapos felvételi eljárás előzi meg, rendszerint már a felsőoktatási intézményekben, még a záróvizsgák előtt. Ahogyan sajátosan jellemzi a japán foglalkoztatást az életre szóló alkalmazás, olyannyira jellemző a *tudatos káder kiválasztás* is. A kiválasztásnál döntő szempont az, hogy melyik egyetemet végezte el a jelölt. Az ún. „első osztályú egyetemek” mint például a Tokiói, és a Kyotói Egyetem, önmagukban is garanciát jelentenek a nagyvállala-toknak, vagy a minisztériumoknak való alkalmazásra. A sikeres felvételi után az új dolgozókat rendszerint egyszerre, egy közös ünnep keretében iktatják be, amivel hangsúlyozzák a munkába lépés jelentőségét: azt, hogy a dolgozó „má-sodik családjába” lépett és immár oda is tartozik. A felvételt követően az új dol-gozóra egyéves felkészülési – betanítási időszak vár, amely során megismerke-dik a vállalattal: szervezeti felépítésével, vezetőivel, a legfontosabb munkafo-lyamatokkal: egyáltalán a vállalat speciális szellemiségével. A felkészülési idő-szak vizsgával zárul, majd ezt követően – meghatározott időközönként – egyik részlegtől a másikhoz helyezik annak érdekében, hogy a gyakorlatban is teljes

²⁹ Uo. 59. o.

mértékben megismerje munkahelyét. A képzésnek ezzel azonban még mindig nincs vége, hiszen a vállalat – saját oktatási központjában – folyamatosan biztosít továbbképzési lehetőséget. Ezt a dolgozók nem teherként értékelik, hiszen két-háromévenként értékelik munkáját és fejlődését, megnyitva ezzel a vezetővé válás lehetőségét. Vezetővé válni persze Japánban tizenöt évnél korábban nemigen lehet!

Az életre szóló foglalkoztatás, valamint a tudatos káderkiválasztás és képzés mellett a japán foglalkoztatás sajátossága a szénioritás elvének alkalmazása. E három jellemző olyan szorosan összefügg, hogy egyik sem tudna hatékonyan érvényesülni a másik kettő nélkül. A *szénioritás elve* azt jelenti, hogy a dolgozók előmenetele és bérezése egyrészt az iskolázottság mértékétől, másrészt pedig az életkortól-, pontosabban az adott munkahelyen töltött időtől függ. A teljesítménybérezés tehát Japánban kivételes. A munkabért a vezetés a szakszervezettel egyetértésben állapítja meg, így biztosított a partneri együttműködés a felek között.

A japán foglalkoztatás sajátossága az ún. *ringi döntési rendszer* széles körű alkalmazása. A ringi szabályai szerint a döntési folyamat alulról indul el: onnan, ahol érzékelik a problémát és a döntési kényszert, de nem kizárt az sem, hogy valamely vezető „súg”. A probléma megoldási lehetőségeit az érintettek a lehető legszélesebb körben vitatják meg és mindaddig folytatják, amíg teljes egyetértés nem alakul ki közöttük a döntéstervezet tekintetében. Kiemelendő: legfontosabb a teljes egyetértés! Ha ez megtörtént, akkor a kezdeményezők elkészítik a ringi dokumentumot, és azt felterjesztik a hierarchia következő szintjére, ahol a megvitatás után szintén teljes egyetértésben alakítják ki a közös álláspontot, elkészítik a ringi dokumentumot és felterjesztik azt a hierarchia következő szintjére. Ez így megy mindaddig, amíg a dokumentum a végső döntéshozó elé nem kerül.³⁰

Látható, hogy a ringi a döntés előkészítés fázisában lassú előrelépést biztosít, ezzel szemben a végrehajtás fázisában nagy valószínűséggel sikerül behozni az „elvesztegetett időt”, ugyanis a végrehajtásban érintett dolgozók már ismerik a döntés előzményeit, részt vettek annak kialakításában, azonosulnak azzal, így nincs akadálya a pontos és gyors végrehajtásnak.

4. Az integrációs elméletek

Napjaink szervezéstudománya egyre inkább felismeri a különböző szervezéstudományi irányzatok, illetve az azok által produkált ismeretek egyoldalúságát,

³⁰ Lásd erről bővebben Marosi: i. m. 197-206. o.

valamint az eredmények korlátozott használhatóságát. Erre tekintettel számtalan szerző tett kísérletet a korábban hivatkozott szervezési-vezetési irányzatok (elméletek) valamiféle integrálására, éppen az egyoldalúság felszámolása érdekében. Ezek közül csupán kettőt, W. Ouchi „Z” elméletét, valamint R. T. Pascale és G. A. Athos „7 S” elméletét emelem ki, mint példa értékű elméleteket. Ezek közös jellemzője az, hogy a japán és az amerikai vállalatvezetés összehasonlításából kiindulva tesznek javaslatot a japán módszerek alkalmazására, de természetesen más-más irányban.

4.1. William Ouchi „Z”-elmélete

A japán származású, de amerikában született és ott élő W. Ouchi professzor 1981-ben fejtegette ki ún. Z elméletét.³¹ Ennek lényege már a munka címéből kiderül, hiszen annak magyarra fordítása a következő: „Z elmélet, avagy hogyan válaszolhat az amerikai üzleti világ a japán kihívásra” Kissé bővebben az elméletéről. Ouchi a mű első részében részletesen bemutatja a japán vállalatvezetés és -szervezés sajátosságait (ezt nevezi ő „J” típusú vállalatnak), majd rámutat arra, hogy az ott megvalósított megoldások közvetlenül nem alkalmazhatók az amerikai vállalatoknál, mert mások a hagyományok, más a környezet és eltérőek a kulturális értékek. Másik oldalról Ouchi elemzi az amerikai vállalatvezetés és -szervezés sajátosságait is (ezt nevezi ő „A” típusú vállalatnak), utalva a japán modellről való lényeges eltérésekre. Minthogy – mint írja – a „J-típusú” megoldások nem vehetők át Amerikában, ezért megalkotja a „Z” típusú vállalat fogalmát és leírja annak ismérveit. A „Z” típusú amerikai vállalat tehát átveszi azt, ami beilleszthető a japán megoldásokból, és mindehhez igazítja saját vezetési-szervezési elveit, így adva meg az amerikai üzleti világ válaszáat a japán kihívásra. Mi jellemzi a „Z” típusú vállalatot? A következők:

1. Hosszú időre szóló (tartós) foglalkoztatás, mert a „J” típus szerint, azaz a Japánban érvényesülő életre szóló foglalkoztatásnak nincs realitása Amerikában.
2. Az előreléptetés gyorsabb, mint a „J” típusú vállalatnál, de lassúbb, mint az „A” típusú vállalatnál, azaz a dolgozók érvényesülése biztosított.
3. A káderfejlesztés, vagyis a menedzserek kiválasztása (cseréje) és képzése szisztematikus, azaz át kell venni a „J” típus megoldását.
4. A döntési rendszer egyesíti a „J” típus konszenzuális jellemzőjét, és az „A” típus egyéni felelősségét, vagyis megoszlik a döntés és a felelősség.

³¹ Lásd William Ouchi: *Theory Z. How american business can meet the japanese challenge.* Addison-Wesley New York, 1981.

5. Egységes kollektíva, kölcsönös bizalom légköre: vagyis az összehangoltság, és az együttműködés lép a bürokratikus koordináció helyébe, tehát át kell venni a „J” típusú vállalat megoldásait.

6. A dolgozók generalisták, mint a „J” típus esetében, miközben az irányítás hierarchikus módozatai is megmaradnak, mint az „A” típus esetében.

Ouchi leírja az amerikai vállalatok („A” típus) „Z” típusúvá történő átszervezésének módszertanát is, melyet véleménye szerint mintegy *tíz-tizenöt év alatt*, lépésről-lépésre célszerű megvalósítani. Ily módon alakíthatók ki tehát a „Z” szervezetek, amelyeket modern ipari klánnak nevez Ouchi.

4.2. R. T. Pascale és G. A. Athos „7 S”-elmélete

Az amerikai szerzőpáros abból indult ki, hogy a második világháború után hatalmas méretű technológiai fejlődés következett be, ezzel szemben az amerikai vállalatok vezetése nemigen változott.³² Ennek fő oka véleményük szerint abban keresendő, hogy az amerikai vállalatok, illetve a menedzserek elhanyagolták a *vállalat hét összetevője* – a képességek, a személyzet, a fő célok, a vezetői stílus, a struktúra, a stratégia, valamint a rendszerek – ún. „lágý” elemeit. Vagyis azokat, amelyek a dolgozókkal kapcsolatosak, tehát e felsorolásban említett első négy elemet. Másik oldalról: az amerikai vállalatok csak az ún. „kemény” elemekre, vagyis a szervezetre koncentráltak, tehát a struktúrára, a stratégiára és a rendszerekre, szemben például a Japán vállalatokkal, amelyek erőteljesen érvényesítik a lágý elemeket, és biztosítják mind a hét elem összhangját. A „7 S” a vállalati ismérvek angol nevének kezdőbetűiből képzett betűszóból ered. Az egyes összetevők lényege a következő:

1. Képességek (Skills): a vállalat vezetőiben rejlő, kiaknázzható lehetőségek.
2. Személyzet (Staff): a vállalat szakember szükséglete, azaz kiválasztás és alkalmazás.
3. Fő célok (Superordinate goals): azok a legfontosabb koncepciók, értékek, amelyek irányt mutatnak a vállalat tagjai számára.
4. Vezetői stílus (Style): a vállalat vezetőinek módszerei, amelyeket a vállalati cél elérése érdekében valósítanak meg.
5. Struktúra (Structure): a vállalat szervezeti felépítése, az egyes szervezeti egységek feladata és egymáshoz való viszonya.
6. Stratégia (Strategy): a vállalat cselekvési terve.
7. Rendszerek (Systems): a vállalat szervezeti egységeiben megvalósuló munkafolyamatok.

³² R. T. Pascale–G. A. Athos: *The Art of Japanese Management*. Warner Books, New York, 1981.
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZÉUM

Mindezekből megállapítható, hogy Pascale és Athos – Ouchitól eltérően – nem valamiféle közbülső vállalatípus kidolgozására törekszik, hanem azon vállalati összetevők feltárására, amelyek eltérnek a japán és az amerikai vállalatoknál.

Záró gondolatok

A fentiekben bemutatott szervezéstudományi irányzatok esetében – a történeti aspektusokra helyezve a hangsúlyt – csak a legfontosabb képviselőkre, és a legfontosabb jellemzőkre koncentráltunk. Szó nincs ezért arról, hogy más szerzők ne jöhettek volna szóba, illetve a nem lennének még az adott irányzatoknak egyéb sajátosságai is. Nem gondoljuk tehát azt, hogy a „bölcsek kövét” a zsebünkben hordjuk, azt azonban igen, hogy a tanulmányban foglaltak hozzájárulhatnak a T. Olvasó ismeretei bővüléséhez, esetleg elmélyítéséhez.

ADALÉKOK A JOGHARMONIZÁCIÓHOZ, MINT SZABÁLYOZÁSI TECHNIKÁHOZ, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A DIREKTÍVÁRA, MINT A JOGHARMONIZÁCIÓ FŐ ESZKÖZÉRE

VATTAY ÉVA*

Bevezető gondolatok

2004 májusa óta hazánk egy nemzetállamok alkotta sajátos közösség, az Európai Unió tagja. Az európai integráció nem egy cél nélküli jelenség, hanem ezzel ellenkezőleg, egy előre meghatározott cél elérését szolgálja. Az Európai Gazdasági Közösséget (a továbbiakban EGK) létrehozó Római Szerződés (a továbbiakban RSZ)¹ az együttműködés alapvető céljaként a közös piac megvalósulását jelölte meg.² A cél elérését azonban számos objektív és szubjektív tényező akadályozhatja, hátráltathatja, kevésbé kedvező esetben meg is hiúsíthatja, ezért fontos kijelölni a cél megvalósulását elősegítő eszközöket. Ezeket az eszközöket deklarálta – illetve deklarálja – a RSZ 3. cikke az alábbiak szerint: a vámok, mennyiségi korlátozások, és az ezekkel azonos hatású intézkedések felszámolása; vámunió létesítése és közös kereskedelem politika folytatása a kívülálló országokkal szemben; az áruk és szolgáltatások mellett a tőke és a munkaerő szabad áramlásának biztosítása; közös mezőgazdasági, közlekedési és versenypolitika; jogharmonizáció.³ Az integráció mélyülése – vagyis a célrendszer szélese-sége – természetesen maga után vonta az eszközrendszer bővülését is.

Amint arra utaltunk, számos körülmény lassíthatja az eredmény elérését, ilyen lehet többek között a nemzeti jogrendszerek szabályai közötti lényeges eltérések. Nem véletlen tehát, hogy a közös piac – mint cél – létrejöttéhez a RSZ eszközként rendeli a jogharmonizációt. A tagállamoknak pedig eleget kell tenniük a RSZ-ből eredő kötelezettségeiknek, vagyis ebben az esetben harmonizálniuk kell jogi normáikat. A továbbiakban a jogharmonizáció bemutatására teszünk kísérletet, különös hangsúlyt helyezve a direktívára, mint a harmonizáció alapvető eszközére.

* DR. VATTAY ÉVA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Közigazgatási Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A továbbiakban a RSZ alatt a többször módosított EK-Szerződés jelenleg hatályos szövegét értem.

² RSZ 2. cikk

³ Horváth Zoltán: Kézikönyv az Európai Unióról. Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2005. 30. o.

1. A jogharmonizáció fogalma

Számtalan alkalommal hajlamosak vagyunk meghatározott jelenségeket a 20. század találmányának, eredményének vélni. Így vagyunk ezzel, amikor akár az európai integrációról, akár a jogharmonizációról beszélünk, holott mindkét jelenség gyökerei hosszú időre nyúlnak vissza. Ahogy éles vita övezte – illetve övezi – az európai integráció létezésének indokoltságát, éppen úgy a történelem folyamán sokan és sokszor foglaltak állást hol a jogi normák kontinensen belüli egységességének, hol pedig a jogi szabályozás különbözőségének kívánalma mellett. Ebben a vitában a természetjog volt az az irányzat, amely fontosnak vélte a jog egységesítését, a történeti jogi iskola pedig a jog sokszínűségének szükségessége mellett érvelt. A történeti jogi iskola tanítása szerint a nemzeti jogok közötti különbözőség, sokféleség felel meg az igazság parancsának. Annak ellenére, hogy elméleti szinten elfogadható Savigny és követőinek tanítása, az mégis tagadhatatlan, hogy a jog tagoltsága számos problémát vet fel. Már a 9. századi források alátámasztják ezt, a következők szerint: „Gyakran előfordul, hogy öt együttmenő vagy élő ember közül mindegyik külön saját joga alatt él.” Éppen ezért gyakori kérdés volt a tárgyalásokon a „Milyen törvény szerint élsz?”⁴ A jog tagoltsága azonban nemcsak a jogalkalmazást nehezítette, hanem hátrányos következményekkel járt a kereskedelmi, gazdasági viszonyokra, valamint jogbizonytalanságot is eredményezhetett. Mindezt kiválóan megvilágítja Voltaire lócsere-jogrendszercsere hasonlata, mely szerint „az utazó, utazásai során minden postakocsi állomáson a lovakkal együtt jogot is cseréljen”⁵ Ezt aktualizálta napjaink viszonyaira Hugh Beale angol jogász: „az EK-n belül még ma is sokszor jogrendszert kell váltani tankolásonként, sőt helyenként még ennél is gyakrabban”⁶ Mindezek alapján elfogadható a másik irányzat, a természetjog tanítása, mely szerint „a jog egységesítése jó és kívánatos, a jog tagoltsága viszont a világ tökéletlenségeinek sorába tartozik és ellentétes az értelemmel”⁷

A 19. század nem kedvezett a jogi univerzalizmusnak, tekintettel arra, hogy ebben az időszakban láttak napvilágot a nagy nemzeti magánjogi kódexek, melyek révén az addigi csekély mértékben meglévő univerzalizmus háttérbe szorult. Az említett törvénykönyvek megalkotása során azonban figyelembe vették az egyes országokon belüli, partikulárisan érvényesülő szabályokat, és igyekeztek egységesíteni a meglévő szabályozást. Ilyen módon a 19. századtól kezdve a jogösszehasonlítás egyre meghatározóbb szerephez jutott, jelentősége

⁴ Kecskés László: EU-jog és jogharmonizáció. Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2005. 411-412. o.

⁵ Uo. 412. o.

⁶ Uo. 602. o.

⁷ Uo. 411. o.

pedig igazán a 2. világháború után nőtt meg, amikor is a jogközelítés és a jogegységesítés eszközévé vált.⁸

Ahhoz hogy meghatározhassuk mit is fed a jogharmonizáció kifejezés, összehasonlító módszert kell alkalmaznunk, fel kell tárni a jogegységesítés és a jogharmonizáció közötti különbségeket. A jogegységesítés a tágabb fogalom, „több ország között egyforma jog létrehozására irányul”⁹, teljes mértékben uniformizáló jellegű szabályozási technika. Egységesíteni kívánja az államok jogi szabályait, viszont ez nem jelenti azt, hogy minden egyes jogterületet azonos mértékben érintene. Különösen a gazdasággal összefüggő szabályok terén nagy az igény az uniformizáltságra. A jogharmonizáció az egységesítéssel szemben kevésbé erőteljes jellegű szabályozási eszköz, hasonló elemek vagy megoldások alkalmazását jelenti, melynek célja a jogrendszerek közötti eltérések mérséklése, így azok közelítése, vagy közel egyenértékűvé tétele.¹⁰

2. Elméleti alapvetés a közösségi jogharmonizáció kapcsán

A jogközelítést, az egyes nemzeti jogrendszerek közötti különbségek csökkentésének gondolatát nemcsak a különböző nemzetközi szervezetek – úgy mint például az UNIDROIT, az Európa Tanács – karolták fel a 20. század folyamán, hanem az 1957-ben létrehozott EGK is.

Az Európai Közösségnek (a továbbiakban EK), mint európai integrációs szervezetnek a gyakorlat számára egyik legnagyobb hatású tevékenysége – a négy alapszabadság, azaz az áruk, a szolgáltatások, a személyek és a tőke szabad áramlásának biztosítása, és ezek megvalósulásának védelme mellett – a tagállami jogok harmonizációja.¹¹

A jogharmonizáció nem egy egyszeri aktus, hanem egy állandóan működő mechanizmus, szabályozási technika, melynek jelentősége folyamatosan növekszik. Alig található még egy ilyen közösségi intézmény, amely ennyire egyértelműen felfelé ívelő tendenciát mutatna. Ismeretes, hogy az EK történetében időnként megjelenik az euroskepticizmus, különféle – akár gazdasági, akár politikai – okok eredményeképpen gyengül az együttműködés szükségességének támogatottsága. A jogharmonizáció azonban mind az együttműködés intenzí-

⁸ Uo. 413-415. o.

⁹ Uo. 415. o.

¹⁰ Uo. 416. o.

¹¹ Várnay Ernő–Papp Mónika: Az Európai Unió joga. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005. 521. o.

vebb fokán, mind pedig a kibővítés, azaz az extenzív fejlődési szakaszban egyaránt kiemelt téma.¹²

A tagállamok a kezdetek óta jogrendszereik közelítésére törekednek, nem pedig azok egységesítésére, a cél tehát nem egy egységes jog kialakítása, hanem az, hogy jogszabályaikat hasonlóvá tegyék, megszüntetésre kerüljenek a számottevő különbségek. A jogharmonizáció nem egy önmagáért való tevékenység, hanem előre meghatározott célhoz rendelt mechanizmus.¹³ Különbséget tehetünk egy tágabb és egy szűkebb értelemben vett cél között. Szűkebb értelemben a harmonizáció célja, hogy a Közösség egész területén a szabályozási közeg, a különböző szervezeti, működési előírások, a technikai jellemzőkre vonatkozó szabályok egymáshoz közelítsenek, bizonyos standardoknak megfelelőek legyenek. Ennek megvalósulása elsősorban a piaci szereplők által megkívánt érdek, hiszen ezáltal kiszámíthatóbbá válnak a viszonyok, költségcsökkentésre ad lehetőséget stb.¹⁴ Már az 1957-ben aláírt RSZ is gazdasági célhoz kötötte a jogközelítési tevékenységet, a 3. cikk h) pontja értelmében a Közösség tevékenységei olyan mértékben foglalják magukban a tagállamok jogszabályainak közelítését, amilyen mértékben az a közös piac működéséhez szükséges. Tehát eredetileg az alapító tagállamok a jogharmonizációt kifejezetten konkrét gazdasági célhoz kötötték.¹⁵ Az integráció elmélyülésével párhuzamosan azonban bővült a célrendszer is – ennek alapján beszélhetünk tágabb értelemben vett jogharmonizációs célról –, a célok között már ott szerepel többek között a környezetvédelem, fogyasztóvédelem is.

Eredetileg tehát a jogharmonizáció első számú terepe a közös piac volt, az integráció mélyülésével egyidejűleg azonban bővült a jogközelítésbe bevonható területek száma. Ilyen újabb terep többek között a büntetőügyekben való együttműködés, ugyanis az Unió Szerződés 31. cikke kimondja, hogy a büntetőügyekben folytatott igazságügyi együttműködésre vonatkozó közös fellépés magában foglalja a tagállamokban alkalmazandó szabályok olyan mértékű összeegyeztethetőségének biztosítását, amely az ilyen együttműködés javításához szükséges. Az előbb említett c) ponton kívül az e) pont is a jogközelítés lehetőségét biztosítja, mivel olyan intézkedések fokozatos elfogadását teszi lehetővé, amelyek a szervezett bűnözés, a terrorizmus, valamint a tiltott kábítószer-kereskedelem területén szabályozási minimumokat határoznak meg a bűncse-

¹² Kecskés i. m. 584. o.

¹³ Uo. 585. o.

¹⁴ Várnay-Papp: i. m. 521. o.

¹⁵ A RSZ 94. cikkének rendelkezései még inkább erősítik a célhoz kötöttséget, mivel ez a cikk olyan irányelvek elfogadására ad lehetőséget, amelyek törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezések közelítésére irányulnak, és közvetlenül érintik a közös piac megteremtését vagy működését.

lekmények tényállási elemeire és a büntetési tételekre vonatkozóan. Ebben a pillérben a jogharmonizációt elősegítő eszköz a kerethatározat.¹⁶

Mielőtt azt vizsgálnánk meg, hogy honnan is ered a tagállamok jogharmonizációs kötelezettsége, érdemes néhány terminológiai kérdést tisztázni. Maga a RSZ három kifejezést használ a jogharmonizáció kapcsán, ezek a következők: harmonizáció („harmonization”), közelítés („approximation”), valamint koordináció („coordination”). A RSZ az „Approximation of laws” – azaz a Jogszabályok közelítése – fejezetcím¹⁷ keretében tartalmazza a jogharmonizációval kapcsolatos legfontosabb és alapvető rendelkezéseket, valamint a már említett 3. cikk h) pontjában is ez a kifejezés szerepel. Ugyanakkor a „harmonization” kifejezés olvasható például a forgalmi adókkal összefüggésben a 93. cikkben. A 46., 47. cikkekben pedig már a „coordination” utal a nemzeti jogrendszerek különbözőségeinek csökkentésére. A terminológiai eltérések ellenére mindhárom kifejezés hasonló eszközöket és tevékenységeket foglal magában, így elhatárolásuk a gyakorlat szempontjából nem releváns.¹⁸

Visszatérve arra a kérdésre, hogy honnan ered a tagállamok jogharmonizációs kötelezettsége, a választ a RSZ 10. cikke, az ún. hűség klauzula adja meg. A cikk értelmében a tagállamok kötelesek megtenni mindazokat a megfelelő általános vagy különös intézkedéseket, amelyek az e szerződésből, illetve a Közöség intézményeinek intézkedéseiből eredő kötelezettségeik teljesítésének biztosítása érdekében szükségesek. A klauzula a tevőleges magatartási kötelezettségen kívül tartózkodási kötelezettséget is magában foglal, ugyanis a tagállamok kötelesek tartózkodni minden olyan intézkedéstől, amely veszélyeztetheti e szerződés célkitűzéseinek megvalósítását. Mindezek alapján köteles tehát a tagállam meghozni az adott jogharmonizációs célú jogi normákat. Nem csupán az vet fel érdekes kérdéseket, hogy mi a jogalapja a tagállamok jogharmonizációs kötelezettségének, hanem az is, hogy milyen terjedelmű ez a kötelezettség, vannak-e korlátai. Az ésszerűség által megkívánt korlátok természetesen vannak, hiszen nem volna értelme például egy tengerparttal nem rendelkező tagállamot azzal a kötelezettséggel terhelni, hogy hozzon nemzeti szabályozást a tengeri kikötők működtetésére.¹⁹

¹⁶ Vámay–Papp: i. m. 521. o.

¹⁷ RSZ 94-97. cikk

¹⁸ Kecskés: i. m. 584-585. o.

¹⁹ Uo. 588. o.

3. A jogharmonizáció típusai

Ahhoz, hogy a jogharmonizációt tipizálni tudjuk, előjáróban el kell hogy fogadjuk azt az állítást, mely szerint a jogharmonizáció elsődleges és legmeghatározóbb eszköze az irányelv. Az irányelveken alapuló jogharmonizációnak két alapvető típusát különböztethetjük meg, egyrészt a totális harmonizációt, másrészt pedig a minimum harmonizációt.

Kezdetben a meglehetősen szigorú és részletes szabályokat tartalmazó irányelveken alapuló, úgynevezett totális – teljes – jogharmonizáció volt a jellemző. A totális jogharmonizáció alig biztosít mozgási szabadságot a tagállamok számára, iskolapéldájának a Tanács által 1962. október 23-án kiadott irányelv tekinthető.²⁰ Annak ellenére, hogy az ilyen mértékben uniformizáló direktívák biztosíthatják a legnagyobb mértékben a tagállami jogrendszerek szabályainak közelítését, ugyanakkor a gyakorlat számára túlságosan sok megoldandó problémát vetnek fel. Az ilyen irányelvek hátránya, hogy elfogadásuk nehézkes és hosszú időt vesz igénybe – sőt, egyes esetekben, bizonyos területeken az elfogadásuk a nemzeti érdekek erős ütközése miatt lehetetlen is volt²¹ –, továbbá kevésbé vannak tekintettel az egyes nemzeti jogrendszerek sajátos jellemzőire, a tradíciókra, ráadásul maradéktalan és garantált sikert sem biztosítanak, mivel a tagállamok érdekeik maximális figyelembevételét követelik meg.²²

A fentebb vázolt nehézségeket felismerve a nyolcvanas évektől kezdődően az ún. opcionális irányelvek terjedtek el. Az opcionális irányelvek sokkal nagyobb mozgásteret biztosítanak a tagállamok számára, ennek folytán kisebb a tagállami ellenállás, így egyszerűbb az elfogadásuk is. A lazább stílusú opcionális irányelvek mellett, hogy a tagállamok számára viszonylagos szabadságot adnak a közösségi szabályok átültetése során, egyes esetekben még a saját korábbi szabályozásuk és az irányelv által ajánlott normatartalom között is adott a választás lehetősége.²³ Az opcionális direktívákat tekintjük az irányelvek második generációjának, és bár nem képesek olyan mértékben közelíteni a tagállami szabályokat, mint ahogy az uniformizáló jellegű totális irányelvek, azonban szerepük különösen jelentős, mivel általuk olyan területeken is lehetőség van az eltérő nemzeti szabályanyag közelítésére, ahol az korábban elképzelhetetlen volt.²⁴

Az Egységes Európai Okmány idejére már az ún. minimum harmonizáció lett az uralkodó szabályozási mód, mely „az egyes kérdések rendezését a tagál-

²⁰ Uo. 587. o.

²¹ Horváth: i. m. 266. o.

²² Kende Tamás–Szűcs Tamás: Európai közjog és politika. Osiris Kiadó, Budapest, 2002. 555. o.

²³ Kecskés: i. m. 588. o.

²⁴ Horváth: i. m. 266–267. o.

lamoknak hagyja meg, és az általános szabályozási elvek lefektetése mellett csak addig a minimális mértékig szabályoz, mely elengedhetetlen ahhoz, hogy a tagállami szabályozások ténylegesen harmonizáltak legyenek”²⁵ Az irányelv²⁶ tehát csak egy minimum értéket határoz meg, a tagállamok fenntarthatnak, illetve hozhatnak szigorúbb nemzeti előírást, mivel a közösségi norma nem „padló-plafon” jellegű, hanem csak a „legkisebb közös többszöröst” állapíthatja meg.²⁷ A minimum harmonizáció révén a Közösség egyrészt megszabadult a túlzott mértékű szabályozás terheitől, másrészt visszaadta a tagállamok számára jogalkotási szuverenitásuk egy részét.²⁸

A minimum harmonizációval ellentétes előjelű a maximum harmonizáció, itt ugyanis a harmonizációs rendelkezés nem egy minimum, hanem egy maximum értéket határoz meg, amelytől a tagállamok alacsonyabbat meghatározhatnak. Erre példaképp felhozhatók a környezettel kapcsolatban megalkotott irányelvek, ugyanis a megengedett szennyezőanyag-tartalomra egy maximum értéket adnak meg, a tagállamok azonban ettől alacsonyabbat is előírhatnak.²⁹

Ritkán előfordulhat az is, hogy egy adott területen nincs nemzeti szabályozás, ezért a Közösség normaalkotása számolja fel a hiányt. Ilyenkor tehát gyakorlatilag nem jogközelítésről beszélünk, hanem eredeti jogalkotásról a Közösség szintjén.

A harmonizáció lehet részleges is, itt a tagállamnak azt kell biztosítania, hogy a forgalomba kerülő termékek megfeleljenek a közösségi jog rendelkezéseinek.

Csak tágabb értelemben véve sorolhatjuk a kölcsönös elismerés elvét jogharmonizációs szabályozási technikának. A kölcsönös elismerés azt jelenti, hogy a Közösség előírja a tagállamok számára, hogy ismerjék el egymás szabályait. Ennek eredményeképp pedig közeled(het)nek az eltérő nemzeti szabályok.

Végül a tagállami szabályok közelítését célozzák azok a jogelvek is, melyeknek célja, hogy megakadályozzák a már egyszer kialakult viszonylagos egység megbontását. A már közelített szabályozás későbbi széttartásának megakadályozását szolgálja például a közösségi jog elsőbbségének elve, valamint az előfoglalás elve is.³⁰

²⁵ Kende-Szücs: i. m. 555-556. o.

²⁶ Példaképp felhozható a Második Bankirányelv, amely a hitelintézetek esetében minimum öt millió euró alaptőke előírását követeli meg a tagállamoktól. Várnay-Papp: i. m. 523. o.

²⁷ Kende-Szücs: i. m. 555. o.

²⁸ Kormány Attila: Jogharmonizációs eredmények és kihívások az Európai Unióban. Európai Tükör, 2006. 2. sz. 87. o.

²⁹ Várnay-Papp: i. m. 523. o.

³⁰ Uo. 523-524. o.

4. A jogharmonizáció eszközei

Amint azt már említettük, a jogharmonizáció egy funkcióhoz kötött tevékenység, a tagállamok jogi normáinak olyan mértékű közelítését jelenti, amely a közös piac működéséhez szükséges. Itt érdemes arra utalni, hogy az Európai Unió Szerződés változtatott a 3. cikk h) pontjának szövegezésén, ugyanis míg a Maastrichti Szerződést megelőzően a tagállamok a „közös piac megfelelő – „proper” – működéséhez szükséges mértékben” voltak kötelesek jogrendszereik közelítésére, addig 1993. november 1-jével kikerült a „megfelelő” – „proper” – kifejezés, és így a „közös piac működéséhez szükséges mértékben” kötelesek a tagállamok jogrendszereik harmonizálására.³¹

A közös piac működésének biztosítását szolgálja a RSZ-nek egy egész fejezete – amelyre már utaltunk a terminológiai problémák kapcsán –, melynek címe: Jogszabályok közelítése, a területi korlátok miatt azonban nincs lehetőségünk erre részletesen kitérni.

A jogközelítés egy dinamikus, folyamatosan működő mechanizmus a Közösség életében. Nemcsak a jogharmonizáció célja bővült az idők folyamán, hanem az eszközrendszere is. Egészen az Egységes Európai Okmány hatályba lépéséig gyakorlatilag a közösségi jog szekunder jogforrásai közül csak az irányelveknek volt harmonizációs funkciójuk. Azzal, hogy beiktatásra került a 95. cikk³², megteremtődött a lehetőség arra, hogy az irányelven kívül más „intézkedés”, vagyis a direktíván kívüli egyéb közösségi aktus is szerepet vállalhasson a nemzeti jogrendszerek közötti eltérések csökkentésében. A Tanács számára adott felhatalmazás ugyanis „intézkedés” elfogadásának lehetőségét biztosítja – „adopt the measures for the approximation” –, ami egy határozatlan jogfogalom, lehet akár rendelet, de akár ajánlás is.³³ Továbbá a harmonizáció eszközei közé sorolható még a határozat és a vélemény is, valamint az Európai Bíróság ítéleteiben megfogalmazott jogelvek, mint például a közösségi jognak a nemzeti joggal szembeni elsőbbsége, a közvetlen és közvetett hatály elve stb.³⁴

Tekintettel arra, hogy a jogharmonizációs eszköztár bővülése ellenére a jogközelítés legalapvetőbb eszköze továbbra is a direktíva, ezért elsősorban ennek a bemutatására törekszünk részletesebben.

³¹ Kecskés: i. m. 604. o.

³² RSZ 95. cikk (1) „Ha e szerződés másként nem rendelkezik, a 14. cikkben meghatározott célkitűzések megvalósítására – a 94. cikktől eltérve – a következő rendelkezéseket kell alkalmazni. A Tanács a 251. cikkben megállapított eljárásnak megfelelően és a Gazdasági és Szociális Bizottsággal folytatott konzultációt követően elfogadja azokat a tagállamok törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseinek közelítésére vonatkozó intézkedéseket, amelyek tárgya a belső piac megteremtése és működése.”

³³ Kecskés: i. m. 601. o.

³⁴ Fazekas Judit: Jogharmonizációs feladatok a csatlakozás után. Európai Tükör, 2004. 3. sz. 22. o.

4.1. Az irányelv, mint jogharmonizációs eszköz

Az irányelv egy olyan közösségi jogi aktus, amely csupán az elérendő célokat illetően kötelezi a címzett tagállamokat. A kitűzött cél megvalósításának formáját, az eljárások és eszközök megválasztását és saját jogrendszerbe illesztését átengedi a tagállamoknak. A direktívának – szemben a rendelettel – nincs közvetlen hatálya, tehát azt át kell ültetni,³⁵ be kell építeni a nemzeti jogrendszerbe az átültetési határidőn belül. A nemzeti jogrendbe illesztés módját tekintve a tagállam lényegében „szabad kezet” kap, mivel a RSZ-ben nem található az átültetés nemzeti eszközeire vonatkozó szabályokat, így a cél elérését biztosíthatja akár egy új jogszabály megalkotásával, akár pedig már meglévő módosításával is.³⁶

Ezt a hiányt igyekszik pótolni az Európai Bíróság joggyakorlata, mely hármas követelményt támaszt: az adott nemzeti jogforrás legyen jogilag érthető, feleljen meg a jogbiztonság elvének, és ne ébresszen kétséget az állampolgárokban jogaikat és kötelezettségeiket illetően. Amennyiben ezt rávetítjük hazánk jogrendszerére, akkor a törvény, a kormányrendelet és a miniszteri rendelet felel meg e követelményeknek, tehát ezek a jogforrások lehetnek az átültetés eszközei.³⁷ Formai szempontból nem lenne hibás lépés önkormányzati rendeleti formában történő átültetés sem, azonban gyakorlati okok miatt célszerű ezt elkerülni.³⁸ A három konjunktív követelmény alapján tehát úgy tűnik, hogy elsősorban a törvényi formában történő jogharmonizáció a tagállamok számára preferálandó eszköz.

A rendelet hatékonyabb jogharmonizációs eszköz az irányelvnél, mivel egy olyan általános hatályú közösségi jogi aktus, amely kötelező, és közvetlenül alkalmazandó, nem igényli a tagállamtól külön jogszabály kibocsátását. A jogbiztonság elvének is jobban megfelel, hiszen nincs átültetési kötelezettség, megalkotásával valódi közösségi jog képződik, továbbá, mivel nincs szükség a tagállami jogalkotó – többnyire hosszadalmas – jogalkotási tevékenységére, éppen ezért e fok kimaradása folytán gyorsabban elérhető az adott területen a nemzeti jogrendek közelítése.³⁹ A rendeletet nemcsak, hogy nem szükséges, hanem tilos is átültetni, sőt ez utóbbi magában foglalja a dereguláció kötelezettségét is, azaz „a rendelet által szabályozott területen nem lehetnek hatályban akár a rendelettel ellentétes, akár azzal megegyező tartalmú normák.”⁴⁰ Mivel minden tagállamot ugyanolyan formában kötelezi a rendelet, ezért a szóban forgó szabályozási terü-

³⁵ A transzformációt biztosító tagállami jogalkotási lépést nevezzük átültetésnek.

³⁶ Horváth: i. m. 256. o.

³⁷ Fazekas: i. m. 19. o.

³⁸ 7001/2005. (IK 8.) IM irányelv a jogharmonizációs célú jogalkotásról, 184. pont

³⁹ Kecskés i. m. 601. o.

⁴⁰ Fazekas: i. m. 19. o.

leten egységességet alakít ki a Közösségen belül, viszont nem veszi figyelembe akár a tagállamonként is eltérő gazdasági-társadalmi környezetet, éppen ezért habár „hatékony megoldásnak tűnik a Közösség szempontjából, mint jogharmonizációs eszköz, de egyáltalán nem biztos, hogy a tagállami végrehajthatóság szempontjából is az.”⁴¹

Amennyiben tehát össze akarjuk hasonlítani a rendeletet, illetve az irányelvet, akkor a legjelentősebb különbség, hogy míg a rendelet deregulatív, addig a direktíva regulatív hatású harmonizációs eszköz, tehát a rendelet alapvetően nemtevési kötelezettséget ró a tagállamra, az irányelv ezzel ellenkezőleg normaalkotást vár el. További eltérés, hogy a rendelettel szemben, a már implementált irányelv akár a nemzeti jogi sajátosságokat is tükrözheti. Összességében tehát az mondható el, hogy a rendelet „jogegységesít”, a direktíva pedig „jogharmonizál”⁴²

Az irányelv implementálási kötelezettség teljesítése komoly és rendkívül körülményes munkát igényel a tagállami jogalkotótól. Mivel a tagállamot „csak” az irányelvben kitűzött cél köti, ezért a cél megvalósítását szolgáló eszköz megválasztása során – lényegében – szabadságot élvez. Ugyanakkor a feladat nehézségét jelzi, hogy átlagosan minden egyes direktíva átültetéséhez legalább 15 nemzeti jogszabály kibocsátására van szükség.⁴³ Továbbá az átültetés sikerességét befolyásolhatja a közösségi jogi norma minősége, milyensége. A közösségi jogi normával szemben támasztható követelmény, hogy legyen egyértelmű, világos, határozott, könnyen érthető, tömör, precíz, ne ébresszen kétséget az olvasóban a norma tartalmát illetően. Amennyiben a Közösség által kibocsátott aktus megfelel az előbb említett feltételeknek, még akkor is adódhatnak nehézségek az átültetés során, mivel a tagállam jogi cselekvése számottevő mértékben azon múlik, hogyan értelmezi a közösségi jogszabályt, az adott irányelvet. Mindezek alapján tehát hangsúlyozni kell, hogy a közösségi jogi norma megfelelő minőségű fordítása elsődleges fontosságú.⁴⁴

4.1.1. A Bizottság ajánlása a belső piacot érintő irányelveknek a nemzeti jogba történő átvételéről

Az implementáció hatékonyságának, a jogharmonizáció eredményességének növelése céljából a Bizottság 2004. július 12-én egy ajánlást fogadott el a belső piacot érintő irányelveknek a nemzeti jogba történő átvételéről, melyben meg-

⁴¹ Kormány: i. m. 89. o.

⁴² Uo. 88-89. o.

⁴³ Ez jelenthet különböző, de akár azonos szintű nemzeti jogszabályokat is. Fazekas: i. m. 27. o.

⁴⁴ Kormány: i. m. 90. o.

fontolandó tanácsokat ad a tagállamok számára a jogharmonizációs kötelezettségük teljesítésének segítése érdekében.⁴⁵

Az ajánlás első szerkezeti egységében azoknak az okoknak és tényeknek a felsorolására kerül sor, amelyek a Bizottságot az ajánlás kibocsátására vezették, ezek közül az alábbiak érdemelnek kiemelés:

Az irányelv implementálása során a tagállamok megválaszthatják az átvétel formáját és módját, azonban az elérendő eredmény és az előírt határidő tekintetében kötve vannak a direktívában foglaltakhoz.

Az Európai Tanács csúcstalálkozóin folyamatosan sürgeti a tagállamokat, hogy kiemelt jelentőséget tulajdonítsanak a belső piaci irányelvek nemzeti jogba történő átvételének.

Az Európai Parlament, a Gazdasági és Szociális Bizottság, a Régiók Bizottsága számos alkalommal aggodalmát fejezte ki a tagállamok gyenge teljesítményét illetően a belső piaci irányelvek helyes és megfelelő időben történő átvétele során.

A tagállamok rendszeresen nem tesznek eleget implementációs kötelezettségüknek az előírt időintervallumon belül.

A belső piaci irányelveknek mind a késedelmes, mind pedig a helytelen átvétele kárt okoz az üzleti vállalkozásoknak, és az állampolgároknak, mivel gyakran jogaiktól fosztja meg őket.

A Bizottság prioritásként kezeli, hogy nyomatékos jogi lépéseket tegyen a késedelmes vagy helytelen implementálásért, igyekszik fokozni az egymásra gyakorolt nyomást azzal, hogy az átvételi eredményeket mutató eredménytáblát rendszeresen közzéteszi.

A Bizottság kész segíteni a tagállamoknak, de a helyes és időben történő átvételről való gondoskodás kötelezettsége a tagállamokat terheli.

Az Európai Bíróság ragaszkodik azon álláspontjához, hogy a tagállamok nem hivatkozhatnak belső jogrendszerükben meglévő rendelkezésekre, gyakorlatokra vagy körülményekre, amennyiben az átültetés során késedelmesen vagy hibásan cselekednek.

Egyes tagállamok jobb eredményeket produkálnak az implementációs kötelezettség teljesítése során, ez pedig hatékonyabb struktúrák és gyakorlatok meglétét jelenti, viszont egyik tagállam sem büszkélkedhet tökéletes eredményekkel, ezért törekedniük kell teljesítményük javítására.

A nemzeti parlamenthez benyújtott végrehajtási rendelkezés tervezetéhez csatolni kell egy nyilatkozatot, mely arról nyújt tájékoztatást, hogy a tervezet egészében vagy részben veszi át a direktívát. Nemcsak a nemzeti parlamen-

⁴⁵ A Bizottság ajánlása a belső piacot érintő irányelveknek a nemzeti jogba történő átvételéről, 2005/309/EK.

tet, hanem a Bizottságot is értesíteni kell arról, hogy részben vagy egészben kerül átvételre az irányelv, továbbá arról is, hogy a rendelkezések valószínűleg megfelelnek-e a közösségi jognak.

Elképzelhető, hogy az implementálás során az irányelvben megfogalmazotakon kívüli feltételeket és követelményeket is bele foglalnak a nemzeti jogszabályba, ez azonban akadályozhatja a Közösség által elérendő cél megvalósulását.

A vázolt tények és okok figyelembevételével a Bizottság az alábbiakat ajánlja a tagállamok figyelmébe:

A tagállamok tegyék meg azokat a strukturális, egyéb lépéseket, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a belső piaci irányelvek helyes és időben történő átültetésére vonatkozó jogi kötelezettségeik állandó megsértése mögött rejlő okokkal haladéktalanul és hatékonyan foglalkozzanak.

A tagállamok vizsgálják meg a Bizottság által – a mellékletben – javasolt gyakorlatot, és ennek alapján fogadják el azokat a jogintézményeket, amelyek révén az átvétel gyorsasága, minősége során pozitív eredményeket foghatnak elérni.

A tagállamok állítsanak össze egy jegyzéket azon belső piaci direktívákról, amelyeket csak részben vettek át, és tájékoztassák az üzleti vállalkozásokat és az állampolgárokat arról, hogy az átvétel ellenére bizonyos körülmények között az át nem vett irányelvek alapján jogokkal rendelkeznek. A tájékoztatást elérhetővé kell tenni legalább egy kormányzati weboldalon.

A nemzeti végrehajtási rendelkezés tervezetét egy nyilatkozattal kell ellátni, mely információval látja el a tagállami törvényhozást arról, hogy a tervezet mennyiben felel meg a közösségi jognak, az irányelv egészének vagy csak egy részének átvételére kerül sor.⁴⁶ Ezzel egyidejűleg a Bizottságot is értesíteni kell ugyanebben a témakörben. Egyes irányelvek előírhatják a tagállamok számára, hogy a notifikáción⁴⁷ – vagyis az átültető nemzeti jogszabályok bejelentése és kihirdetett hivatalos szövegük megküldése a Bizottságnak – kívül megfelelési táblázatot is küldjenek a Bizottságnak is.⁴⁸

Mivel a nemzeti végrehajtási jogszabályba beleszótt, az irányelv által nem tartalmazott feltételek és követelmények nem szükségesek, ezért a Bizottság

⁴⁶ Ün. megfelelési táblázat.

⁴⁷ A notifikációs kötelezettség elsősorban technikai jellegű kérdés, mivel „a tagállamnak az adott határidőt leteltét követően be kell jelentenie Brüsszelnek, hogy az adott közösségi irányelv végrehajtására milyen nemzeti jogszabályt alkotott, továbbá nyilatkoznia kell arról, hogy mindez kielégíti a követelményeket, tehát megfelel az irányelvben meghatározott céloknak” Benda-Szabó Gábor: Az Európai Közösség joga. Európai Tükör, 2000/6. sz. 38. o.

⁴⁸ 7001/2005. (IK 8.) IM irányelv a jogharmonizációs célú jogalkotásról, 60. pont

felhívja a tagállamok figyelmét, hogy tartózkodjanak ilyen elemek alkalmazásától.

Végül pedig a Bizottság garanciát kíván a tagállamoktól arra az esetre, amikor egy direktíva átvételét szélesebb körű nemzeti jogalkotói gyakorlat keretében hajtják végre, hogy ez nem fog az irányelvben foglalt implementálási határidő túllépésével.

Az ajánlást kiegészíti egy melléklet, mely a tagállamok olyan azonosított gyakorlatait veszi számba 5 témakörbe sorolva, amelyek elősegítik a belső piacot érintő irányelvek helyes és időszerű átvételét a nemzeti jogba. A továbbiakban a melléklet lényeges elemeit mutatjuk be, egyúttal utalva a hazai megoldásokra.

a) A helyes és megfelelő időben történő átvétel állandó politikai és operatív prioritássá emelése

Egy magas rangú – miniszteri vagy államtitkári pozícióban lévő – kormánytagot neveznek ki felelőssé a belső piaci irányelvek nemzeti jogba történő átvételének ellenőrzéséért és a tagállam átvételi eredményeinek javításáért.

Valamennyi miniszter rendszeres jelenést kap az átvételi eredményekről.

A helyes és időben történő átvétel biztosítására elegendő erőforrást különítenek el.

b) A belső piaci irányelvek átvétele állandó ellenőrzésének és összehangolásának biztosítása közigazgatási és politikai szinten

Az átvétel egészének ellenőrzéséért egy minisztérium vagy kormányzati szerv felelős. Ez összehangolja az átvételt az átvételért felelős minisztériumokkal, az alárendelt szövetségi, regionális és decentralizált kormányzati szervekkel, és hozzá küldik meg az átvétel tervezési ütemezését. Az európai uniós tagságból eredő jogharmonizációs feladatok meghatározásának, programozásának és teljesítésük ellenőrzésének rendjéről szóló 1036/2004. (IV 27.) Kormány határozat (a továbbiakban: Jhh.) értelmében hazánkban a jogharmonizációs javaslat elkészítéséért az a minisztérium – egyéb állami szerv – a felelős, amely az adott uniós tervezet vonatkozásában részt vett a tárgyalási álláspont kialakításában, illetve az EU döntéshozatali tevékenységében. Abban az esetben, amikor komitológiai eljárásban születik uniós jogi aktus, és ez szükségessé teszi a belső jogalkotást, akkor az adott jogi aktus tárgyköre szerint hatáskörrel rendelkező minisztérium köteles elkészíteni a jogharmonizációs javaslatot.

Az átvételt végző minden minisztérium kinevezi a minisztériumon belül az átvétel ellenőrzéséért és a kapcsolattartásért felelős tisztviselőket.

Iránymutatásokat adnak ki, amelyek azokat a feltételeket tartalmazzák, hogyan kellene végrehajtani az átvételt, továbbá egységes megközelítést biztosítanak a közigazgatás egészében.

Központi nemzeti adatbázist tartanak fenn az átvételről. Az adatbázis az érintett valamennyi minisztérium és alárendelt kormányzati szerv számára hozzáférhető.⁴⁹ A Jhh. 9. pontja alapján a jogharmonizációs adatbázist az IRM vezeti, mely alapvetően a tárcák által kijelölt szakértők számára hozzáférhető, de szűkített tartalmát a széles körű nyilvánosság is megismerheti.

Az átvétel határideje előtt emlékeztetőket küldenek a felelős minisztériumnak vagy más kormányzati szervnek.

Egy határidő elmulasztása esetén közigazgatási és minisztériumi szinten egyaránt haladéktalanul emlékeztetőt küldenek, és tájékoztatják a nemzeti parlamentet.

A tagállamok megfelelő időben kikérik a Bizottság tanácsát és segítségét, amennyiben az átvétel érdekében erre szükség van.

c) Annak biztosítása, hogy az átvétel előkészületei már egy korai szakaszban megtörténnek, és a helyes és kellő időben történő átvételre irányulnak

Az irányelv tárgyalásai során és elfogadását megelőzően a tárgyalásokért felelős minisztérium vagy más kormányzati szerv elkészíti az átvétel tervezési menetrendjét.

A nemzeti jogszabályok megfogalmazása az irányelvnek az EU Hivatalos Lapjában való kihirdetés előtt vagy közvetlenül azt követően megkezdődik. A Jhh. 5. pontja szerint a jogharmonizációs javaslatot legkésőbb az uniós jogi aktus kihirdetésétől számított 30 napon belül kell elkészíteni. Amennyiben az uniós jogi aktus kivételesen sürgős intézkedést igényel, és ezért a jogharmonizációs javaslat elkészítésével nem lehet bevárni az uniós jogi aktus kihirdetését, akkor az elfogadását követően olyan időpontban kell megtenni a javaslatot az első helyi felelős minisztériumnak, hogy az uniós jogi aktus által megkívánt határidőre a jogharmonizáció teljesíthető legyen.

Az átvételért felelős minisztérium vagy kormányzati szerv megfelelési táblázatot készít, melyet csatol a nemzeti végrehajtási jogszabály tervezetekhez a parlament, illetve a kormány elé küldéskor. A Jhh. 12. pontja szerint a jogharmonizációs feladatok teljesítésének ellenőrizhetősége érdekében a jogszabály-tervezetekhez a tervezetet kidolgozó minisztériumnak, illetve az előterjesztőnek részletes táblázatot kell csatolnia, melyben fel kell tüntetni, hogy az uniós jogi aktus egyes rendelkezéseinek a tervezet mely rendelkezései felelnek meg. A már hivatkozott 7001/2005. (IK 8.) IM irányelv értelmé-

⁴⁹ Jogharmonizációs adatbázis: <http://www.jogharmonizacio.hu/> (2007. január 16.)

ben törvényjavaslat esetén indokolt a táblázatot a törvényjavaslat részévé tenni. A megfelelési táblázat szerepe nemcsak a jogszabály előkészítési és véleményezési szakaszában jelentős, hanem ezt követően is, ugyanis a későbbiek folyamán is visszakereshetően dokumentálhatja az uniós jognak való megfelelést. Éppen ezért ezek a táblázatok a jogharmonizációs adatbázisban nyilvántartásba vételre kerülnek, és hozzáférhetőek. Maga az irányelv is előírhatja a tagállam számára, hogy készítsen megfelelési táblázatot, és azt küldje meg a Bizottság számára.⁵⁰

Kerülük az irányelv átvételéhez nem szükséges kiegészítő rendelkezések hozzáadását.

Az irányelv tárgyalásáért felelős nemzeti tisztviselők lehetőség szerint a nemzeti jogba való átvételben is részt vesznek.

A nemzeti végrehajtási jogszabályokról elektronikus formában értesítik a Bizottságot.

d) Szoros együttműködés a belső piaci irányelvek átvételében érintet nemzeti, regionális és decentralizált parlamentekkel a helyes és időszerű átvétel biztosítása érdekében

A parlamentek részére megküldik az irányelvjavaslatokat, amint azokat a Bizottság elé terjesztették, és az irányelvekről folytatott tárgyalások előrehaladásáról folyamatos felvilágosítással szolgálnak.

A parlamentek rendszeresen jelentéseket kapnak az átvétel előrehaladásáról, késedelméről, a megindított kikényszerítési eljárásokról.

A parlament részére a jogszabálytervezettel együtt elküldik az átvétel időrendjét a határidő egyértelmű feltüntetésével, a megfelelési táblázatot, valamint a kormány arra vonatkozó nyilatkozatát, hogy a nemzeti végrehajtási intézkedés feltételezeten megfelel-e a közösségi jognak.

Figyelmeztetést kapnak a kormánytól, ha az átvétel határideje közeledik.

A kormány ösztönzi a nemzeti parlamentet, hogy szánjon kellő mennyiségű időt azon irányelvek átvételére, amelyek kapcsán késedelembe van.

e) Gyors, látványos és hatékony cselekvés azon irányelvek átvételére, amelyek átvétele késésben van

Minden szükséges intézkedést meghoznak annak biztosítására, hogy az időben át nem vett direktívákat az átvételi határidő lejárta után a lehető leghamarabb átveszik.

A parlamentet arra ösztönzik, hogy a leghamarabb szánjon időt azon irányelvek átvételére, amelyek kapcsán már késedelembe esett.

⁵⁰ 7001/2005. (IK 8.) IM irányelv a jogharmonizációs célú jogalkotásról, 55-60. pont

A tagállamok közzéteszik azon irányelvek listáját, amelyek átvétele nem történt meg időben, és felhívják az üzleti vállalkozások és az állampolgárok figyelmét arra, hogy az átvétel elmaradása ellenére meghatározott feltételek esetén az át nem vett irányelvek alapján jogokkal rendelkezhetnek.

Az irányelvek kitartó elmulasztása esetén a tagállamok megvizsgálják annak lehetőségét, hogy milyen mértékben lehetne lerövidíteni a parlamenti jogalkotási eljárást.

Amennyiben pedig a tagállami alkotmány vagy a belső jogrend lehetővé teszi, akkor mérlegelik a kormányrendeletek vagy rendeletek formájában történő átvételt.

2005 májusában Charlie McCreevy, belső piacért felelős biztos tájékoztatást kért a tagállamoktól arra vonatkozóan, hogy mennyiben tettek eleget a tagállamok az ajánlásban foglaltaknak. A tagállami válaszok alapján elkészített táblázat értelmében Magyarország meglehetősen éltanuló volt az ajánlásban foglalt figyelembevétel során, ugyanis a maximálisan elérhető 27 pont közül 18-at elfogadott.⁵¹

4.1.2. A jogharmonizáció eredményei

A Közösség folyamatosan vizsgálja, hogy a tagállamok mennyiben tesznek eleget, a Bizottság által 2004. július 12-én elfogadott ajánlásnak, mennyiben tartják be szerződéses kötelezettségeiket. Évente kiadásra kerül egy ún. belső piaci eredménytábla (Scoreboard), amely többek között számba veszi, mennyiben tettek eleget az átültetési kötelezettségeiknek a tagállamok, valamint statisztikai adatokat közöl a megindított kényszerítési eljárásokról is. A továbbiakban a jelentésben közölt adatok közül emelünk ki néhányat.⁵²

4.1.2.1. A transzpozíciós deficit

A transzpozíciós deficit azt mutatja meg, hogy a belső piaci irányelvek hány százalékát nem implementálták határidőre. A Közösség 1,5%-ot tart elfogadható hiánynak, ezzel szemben, 2006-ban az átlagos transzpozíciós deficit 1,9% volt. 1992-ben ez az arány még 21,4% volt, 1997-ben 6,3%, 2002-ben 1,8%, vagyis 10 év alatt tízszeres hatékonyságot sikerült elérni. Sajnálatos azonban, hogy a 2005 novemberi 1,6%-os arány után újra – 0,3%-os – emelkedést tapasztalhatunk.

A transzpozíciós deficit nemcsak szűkebb értelemben vett jogi kérdés, mivel hatásai széles spektrumban érzékelhetők: a vállalkozások nem tudnak

⁵¹ Internal Market Scoreboard Edition 15, 18.07.2006
http://ec.europa.eu/internal_market/score/index_en.htm#score (2007. január 14.)

⁵² Internal Market Scoreboard Edition 15, 18.07.2006
http://ec.europa.eu/internal_market/score/index_en.htm#score (2007. január 14.)

kalkulálni, a polgárokat a kialakult helyzet alapvető jogaikban korlátozhatja, alááshatja az EU-ba vetett bizalmukat. Vagyis a lassú implementáció az EU egyik fő célkitűzését veszélyezteti, a 2010-re elérendő legversenyképesebb, tudásalapú társadalom álomképét.⁵³ A 2006-os adatok alapján azt mondhatjuk el, hogy a 25 tagállamból mindössze 14 maradt az elvárt 1,5%-os limit alatt, 2005 novemberében viszont 17 volt az ilyen tagállamok száma. Dánia példaértékű teljesítménye kiemelkedő, mivel 0,2%-kal tovább javítva arányát, 0,5%-ra csökkentette az időre nem implementált irány elvek számát. Dánián kívül Ciprus, Ausztria és az Egyesült Királyság ért el jobb eredményeket a fél évvel azelőtti eredményeihez képest. Magyarország az irányelvek következtében zajló „jogalkotási versenyben” kiemelkedően jó helyen áll az 1,1%-os mutatójával. Természetesen az lenne az ideális állapot a Közösség számára, ha a transzpozíciós deficit mértéke a 0 lenne.

Azt is látni kell azonban, hogy a jól teljesítő tagállamok mellett vannak meglehetősen rossz mutatókkal rendelkezők is. Ilyenek többek között Málta (2,2%), Csehország (3,0%), Portugália (3,7%), Olaszország (3,8%). Málta helyzete különösen aggasztó, mivel a 2005 novemberi eredményét (1,2%) 1%-kal megnövelte 2006 júniusára (2,2%).

4.1.2.2. *A fragmentációs faktor*

A fragmentációs faktor azon irányelvek arányát mutatja százalékos formában kifejezve, amelyeket részben vagy egészben legalább egy tagállamban nem sikerült beültetni a nemzeti jogba. 2006 júniusában ez az arány 9% volt, ami azt jelenti, hogy nem kevesebb mint 144 belső piaci irányelv nem került átültetésre legalább a tagállamok egyikében. A 2004. május 1-jei bővülést megelőző két évben a fragmentációs faktor 9% volt, a csatlakozás következtében azonban felszökött 27%-ra, amelyre utoljára 1997 novemberében volt példa.

Az Európai Tanács 2002 márciusában, Barcelonában megtartott ülésén „zero tolerancia” elvet hirdetett meg, mely szerint semmilyen kifogás nem fogadható el a tagállamoktól azon nem implementált irányelvek vonatkozásában, amelyeknél a határidő már legalább két éve lejárt.⁵⁴

Amennyiben megvizsgáljuk a statisztikai adatokat, akkor arra a megállapításra juthatunk, hogy csupán három tagállam – Görögország, az Egyesült Királyság, Ausztria – tett kísérleteket arra, hogy csökkentse a hosszú idő óta nem implementált irányelvek arányát a 2005 novemberi számadatokhoz képest. Különösen Luxemburnak, Németországnak és Franciaországnak kellene komoly erőfeszítéseket tennie annak érdekében, hogy javítson a rossz mutatóin.

⁵³ Kormány: i. m. 92. o.

⁵⁴ Uo. 93. o.

Összegző gondolatok

Amint arra utaltunk, a jogharmonizáció nem egy önmagáért való tevékenység, hanem előre meghatározott célhoz rendelt mechanizmus. Önmagában azonban nem elegendő, hogy kitűzünk egy célt, majd pedig rendelünk hozzá eszközöket. Szükség van egy kontrollmechanizmusra is, amely biztosítja a cél megvalósulását. A RSZ 211. cikke értelmében a Bizottság „gondoskodik e szerződés rendelkezései és az e szerződés alapján az intézmények által hozott rendelkezések alkalmazásáról” Ennek keretében egyrészt a közösségi politikákat működteti, másrészt pedig ellenőrzi a közösségi jog betartását. A Bizottság ez utóbbi funkció ellátása körében úgy jelenik meg, mint a „Szerződések Őre”, mivel amennyiben valamely tagállam nem tesz eleget a hűségklauzulából eredő szerződéses kötelezettségének, akkor a Bizottság egy objektív jellegű eljárást indíthat ellene a RSZ 226. cikke alapján.

A Közösség, és különösen a Bizottság komoly erőfeszítéseket tesz annak érdekében, hogy megvalósulhassanak a kitűzött célok, a jogharmonizációs eredmények megfelelőek legyenek. Jól példázza ezt a megindított kényszerítési eljárások száma, illetve az a tény, hogy amennyiben szükséges, akkor a RSZ módosítása révén újabb és újabb eszközök, jogintézmények – mint például a kényszerítő bírság – alkalmazásával kívánják a tagállamokat rászorítani szerződéses kötelezettségeik teljesítésére. Ez azonban már egy következő tanulmány témája lehet.

Felhasznált irodalom

- Benda-Szabó Gábor: Az Európai Közösség joga. Európai Tükör, 2000/6. sz.
Fazekas Judit: Jogharmonizációs feladatok a csatlakozás után. Európai Tükör, 2004. 3. sz.
Kecskés László: EU-jog és jogharmonizáció. Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2005.
Kende Tamás – Szűcs Tamás: Európai közjog és politika. Osiris Kiadó, Budapest, 2002.
Kormány Attila: Jogharmonizációs eredmények és kihívások az Európai Unióban. Európai Tükör, 2006. 2. sz.
Várnay Ernő–Papp Mónika: Az Európai Unió joga. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005.

Summary

In my study I tried to give an overview about the harmonisation of law in the EU. The harmonisation is not an aimless activity, but it provides the obtaining of a specific purpose. In the beginning, this aim was the functioning of the common market, and the harmonisation was a means to an end. So originally the harmonisation was attached to economic purpose by the member states. Nowadays there are many new aims among others for example the enviromental protection and the consumer protection.

Firstly the essay gives a short historical analysis in connection with the harmonisation. It presents, that the claim of the legal systems' approaching has been deep-rooted on the continent of Europe. The essay presents the harmonisation like a continously active mechanism, and tries to make difference among three definitons („harmonization" „approximation" and „coordination"). After that the essay also presents the types of harmonisation, like total harmonisation, minimum harmonisation, optional harmonisation etc. Prior to European Union Treaty, the member states had to approach their legal regulations for the proper functioning of the common market, but since 1993 they have to approach them just for the functioning of the common market. The main instrument of the approximation is the directive. The implementation is not an easy procedure, that's why in 2004 the Commission gave out a recommendation on the transposition into the national law of directives affecting the internal market. The main part of the essay presents this recommendation. Finally the essay gives a summary of the Internal Market Scoreboard which was published in 2006.

AZ EURÓPAI UNIÓ POLGÁRI ELJÁRÁSJOGÁNAK LEGFRISSEBB EREDMÉNYEI

BOHÁTKA ZSÓFIA RÁHEL*

Bevezetés

Az Európai Közösségeken belül a polgári eljárás egységesítését már a Római Szerződés is feladatul tűzte ki 220. cikkében, a határozatok kölcsönös elismerése és végrehajtása elősegítésének formájában. Ezt az igényt valósította meg még „csupán” a nemzetközi egyezmény szintjén a Közösség tagállamai közt az 1968-ban elfogadott Brüsszeli Egyezmény, amely az első lépés volt az egységes európai polgári eljárásjog megvalósításának érdekében. 1999-ben az Amszterdami Szerződéssel az Unió célul tűzte ki a szabadságon, biztonságon és igazságosságon alapuló térség megvalósítását, és az európai polgári eljárásjogot is magában foglaló ügyek átkerültek az Unió harmadik pilléréből az elsőbe, a térség létrehozására tett intézkedések előírását az Európai Közösségeket létrehozó Szerződés (továbbiakban: EK Szerz.) IV. címében, 61., 65. cikkében találhatjuk. Tulajdonképpen ezen aktustól kezdve beszélhetünk európai polgári eljárásjog „helyett” az Európai Unió polgári eljárásjogáról.¹

Az Európa Tanács 1999-es tamperei ülésén kérte fel a Bizottságot és a Tanácsot a zavartalan igazságügyi együttműködés és az igazságszolgáltatáshoz való könnyebb hozzáférés érdekében jogalkotói lépések megtételére, melynek eredményeképp 2002-ben a Tanács keretprogramot fogadott el a 2002-2006-ig tartó időszakra rendelet formájában² az előbb említett cél polgári, kereskedelmi ügyekben való megvalósítása érdekében.³ Ezen program keretében számos jog-

* DR. BOHÁTKA ZSÓFIA RÁHEL

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Polgári Eljárásjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Megjegyzendő, hogy a német „Europäisches Zivilverfahrensrecht” mind az Amszterdami Szerződés előtt keletkezett nemzetközi egyezményekre, mind a másodlagos közösségi joghoz tartozó aktusokra vonatkozik.

² A Tanács 743/2002/EK rendelete (2002. április 25.) a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés végrehajtását előmozdító tevékenységek általános közösségi keretszabályozásának létrehozásáról. OJ L 115., 2002. 05. 01., 1. o.

³ Vö.: Wopera Zsuzsa: Európai polgári eljárásjog – álom vagy valóság? In: Polgári eljárásjogi szabályok az Európai Unió jogában szerk.: Wopera Zsuzsa, Wallacher Lajos, CompLex Kiadó, Budapest, 2006. 25-41. o.

alkotási aktus született, amelyek a határozatok kölcsönös elismerését és végrehajtását, valamint a szakszerű kézbesítést szolgálták az egyes tagállamok között. Az európai végrehajtható okirat bevezetésével gyakorlatilag megszűntek a határok az Unión belül. Ez volt a legnagyobb lépés, amellyel lezárult egy nyitási folyamat.

Az azóta keletkezett újítások, melyek kialakulásával és jelenlegi fejlettségi állapotuk bemutatásával a tanulmányban foglalkozom, egyes specifikusabbnak mondható területeken biztosítják az európai átjárhatóságot. A nem vitatott követelések behajtására szolgáló európai fizetési meghagyásos eljárás, a kis értékű követelések érvényesítésére alkalmazandó, speciális, egyszerűsített eljárás és a polgári, kereskedelmi ügyekben érvényesülő közvetítői eljárás mind az Európai Közösség belső piacának egységességét, kedvezőbb forgalmát segítik, az ott keletkező igények biztosabb határon átnyúló érvényesítése által.

Mivel a tanulmányban a szabályozásokat jogalkotási folyamatuk menetében kívánom bemutatni, érdemes pár szót ejteni ezen folyamat mibenlétéről. Az eddigi polgári eljárásjogi aktusokat gyakorlatilag a Tanács hozta, az első jogalkotási eredmény, melyet a EK Szerz. 251. cikke szerint a Tanács és a Parlament közösen, együtt döntési eljárás keretében alkotott, az 508/2004/EK rendelet.

I. A határon átnyúló ügyek problémája

Mint azt a bevezetőben említésre került, a polgári eljárásjogi szabályok megalkotására az EK Szerződés 61. 65. cikkei adnak felhatalmazást. A 65. cikk a „több államra kiterjedő vonatkozású polgári ügyekben” rendeli el az intézkedéseket a „belső piac megfelelő működéséhez szükséges mértékben” Ez a két kritérium azonban értelmezésben nem látszik egymással megférni. Az eddigi polgári eljárásjogi aktusok is azt mutatták, hogy „az egységes európai polgári eljárásjog igénye elsősorban az ún. határon átnyúló kapcsolatok, azaz valamilyen nemzetközi elemmel rendelkező jogviszony, jogvita relációjában merül fel”⁴ A legújabb, készülő polgári eljárásjogi normák esetében ugyanis – mindenekelőtt a Bizottság részéről – felvetődött az az értelmezési lehetőség, miszerint az egységes belső piac érdekében, mivel ez a kritérium már önmagában több államot érint, az ezen cikke felhatalmazása alapján születő jogi aktusokat ne csak a konkrét nemzetközi elemmel rendelkező ügyekben lehessen alkalmazni, hanem a belső jogi esetekre is. A Bizottság a kis értékű követelések érvényesítésére

⁴ Wopera Zsuzsa: Polgári eljárásjog – útban a jogegységesítés felé? In: 50 éves a Polgári perrendtartás. Miskolci Egyetem és Debreceni Egyetem konferencia kiadványa, Novotni Kiadó, Miskolc, 2003. 130-143. o. (142. o.)

kidolgozott rendeletjavaslatban⁵ például úgy érvel, hogy a több államra vonatkozás követelményét illetően az EK Szerződés nyelvi változatainak többsége az „ügy” és nem az „intézkedés” szót használja, így tehát „szükséges és elégséges”, hogy az „ügy” valamely tényezője legyen határon átvívelő. Érvelése szerint ezt az értelmezést támasztja alá a 65. cikk c) pontja is, mely szerint a polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén meghozandó intézkedéseknek többek között ki kell küszöbölniük a polgári eljárások megfelelő lefolytatását akadályozó tényezőket, valamint az EK Szerz. Európai alkotmány létrehozásáról szóló III-269. cikke is.⁶

A 65. cikk szó szerinti értelmezése ténylegesen csak a határon átnyúló ügyekre való alkalmazást teszi lehetővé. Ez az interpretáció valóban szűknek mondható, mert ha ténylegesen az egységes belső piac érdekeit nézzük, akkor a határon átnyúló ügyek fogalma kiszélesedik, hiszen nem csupán a konkrét nemzetközi elemmel rendelkező ügy lehet tágabb értelemben határon átnyúló, a belső piac más tagállamait is érintheti az igényérvényesítés kirívóan eltérő módja. Magam is a cikk tágabb értelmezését részesíteném előnyben, ha a Közösség tulajdonképpeni céljainak minél eredményesebb megvalósítását tartjuk szem előtt, azaz egy diszkriminációmentes, egységes gazdasági térséget, ám ez, a Bizottság által támogatott értelmezés túl tág. A belső jogban való alkalmazás egyértelmű lehetőségét az értelmezésen való (eredménytelen) vita helyett végső soron a 65. cikk módosítása, a határokon átnyúló kifejezés kiiktatása, a belső piac érdekeire való koncentráció jelentené. Ám az államok ebben a Közösség számára túl nagy kompetenciát látnak átadni, mivel így a belső piac érdekeire hivatkozás a belső viszonyaikba való nagyobb mértékű beavatkozást is lehetővé tenné.

A belső ügyekre való alkalmazás jelentősége véleményem szerint abban állhat, hogy elősegítheti a más tagállamban való gazdasági tevékenység folytatására való hajlamot, a letelepedés szabadságát. Ugyanis, ha egy vállalkozás székhelyét és működési tevékenységét vagy egy magánszemély lakóhelyét olyan tagállamba helyezi át, amely jogrendszere számára ismeretlen igényérvényesítési lehetőségeket tartalmaz, és ezen a tagállamon belül alakul ki jogvitája, az ügyben már nincs nemzetközi elem, mivel a lakóhely, székhely az irányadó. Ez a bizonytalansági körülmény akadályozhatja a letelepedés szabadságát a Közösségen belül. Azonban, ha egy olyan közös igényérvényesítési eszköz is létezik,

⁵ Az Európai Közösségek Bizottsága: Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete kis értékű követelések esetén alkalmazható európai eljárás bevezetéséről, COM(2005) 87 végleges 2005/0020 (COD), Brüsszel, 2005. 03. 19., 6. o.

(http://www.eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/hu/com/2005/com2005_0087hu01.pdf (Továbbiakban: Kis ért. Rendeletjavaslat 2005))

⁶ Kis ért. rendeletjavaslat 2005. 6. o.

amelyről tudva levő, hogy bármely tagállamban választható alternatívaként, az nagyobb biztonságot jelentene a gazdasági forgalmat, letelepedést illetően is. Az ily módon határon átnyúló ügyek azonban jóllehet, az ügyek kisebb részét képezik, ezért megfelelő az a megoldás, ha az eljárást rendeleti formában, a nemzeti jogban jelenlévő megoldásokat meghagyva, alternatívaként kínálják fel.

II. Az európai fizetési meghagyásos eljárás

Az európai fizetési meghagyásos eljárás az első olyan uniós polgári eljárásjogi eredmény, amely már hatályba lépett azok közül, amelyeket a közösségi jogalkotás eredetileg a belső jogi viszonyokra is alkalmazni rendelt. A rendeletet végül azonban mégis csupán a határon átnyúló ügyekre rendelték alkalmazni.

Ezen eljárás erősíti a mérföldkőnek tekinthető európai végrehajtható okirat megteremtésével elindult tendenciát, mely korlátok nélkül biztosítja a határozatok végrehajthatóságát a tagállamok között, az exequatur-eljárás mellőzésével. Az európai fizetési meghagyásos eljárás már ennek az elismerési, végrehajtási módnak az alapulvételével került kialakításra.

1. Az európai fizetési meghagyásos eljárás útja a hatályos rendeletig

Az európai fizetési meghagyásos eljárás szükségességét a Bizottság 2000-ben vetette fel egy a kis értékű követelésekre vonatkozó egyszerűsített eljárás tervét is tartalmazó Zöld könyvben⁷, amelyet a közösségen belüli hatékonyabb, gyorsabb igényérvényesítés érdekében alkotott.

A zöld könyvben feltett első, és véleményem szerint egyben az egyik leglényegesebb kérdés az eljárásokkal (a zöld könyv mindkét eljárásra együttesen teszi fel a kérdést) kapcsolatban az, hogy azokat csupán a határokon átnyúló esetekre, vagy a belső jogi ügyekre is lehessen-e alkalmazni. A Bizottság itt még világosan állást foglal a kérdésben, miszerint a belső piac érdekeit sokkal jobban szolgálná, ha a nemzeti jogok szintjén is alkalmazhatóak lennének ezek az eljárások, mégpedig azért, mert úgy véli, hogy a különböző tagállamokban tevékenykedő gazdasági szereplők esélyei azáltal egyenlőtlenek, hogy míg az egyik tagállamban megfelelő, hatékony igényérvényesítési eszközök állnak az azt igénybe venni kívánók számára, a másokban ez nem adott, esetleg csak hossza-

⁷ Brüsszel, den 20.12.2002 KOM(2002) 746 endgültig: Grünbuch über ein Europäisches Mahnverfahren und über Massnahmen zur Einfacheren und Schnelleren Beilegung von Streitigkeiten mit geringem Streitwert (Továbbiakban: Fmh, kis ért. zöld könyv 2002)

http://ec.europa.eu/enterprise/regulation/late_payments/doc/com_2002_0746_de.pdf

dalmas, bonyolult eljárás folytán érvényesíthetik követelésüket. A zöld könyv szerint ez visszatartathat egyes Közösségen belüli gazdasági szereplőket a másik tagállamban való letelepedési szándékuktól, amely a Közösségi Szerz. által számukra biztosított letelepedési szabadságuk korlátozását, és az esélyegyenlőség sérelmét jelentené: „A polgárok és üzleti partnereik egyenlősége egy egységes térségen belül fegyveregyenlőséget kíván meg jogi szempontból is” – fejt ki a zöld könyv.⁸

A zöld könyv a megvalósítást illetően a rendeleti szabályozás mellett foglal állást, mivel így az eljárás által elérni kívánt célok, a tagállamok számára a nagy számú nem vitatott követelések behajtásának gyors, effektív és a közösségen belül egységes módjának megvalósítása a Bizottság szerint e jogalkotási eszköz által valósíthatóak meg a leginkább. Ez a megoldás véleménye szerint azért is lenne megfelelőbb, mert az irányelvvel a tagállamok saját meglévő igényérvényesítési módjukon kellene változtatniuk, míg a rendeleti megoldás egy egységes alternatívát kínál.⁹ A rendeleti megoldás véleményem szerint is megfelelőbb egy ilyen speciális eljárás kialakítására, mert egyrészt biztosítja a szabályok egységességét, amely nagyobb jogbiztonságot jelent, másrészt az irányelvi szabályozással a nemzeti jogokban meglévő, esetleg a többi államhoz képest jobban működő szabályozást kellene megváltoztatni, amely túlságosan beleavatkozna a nemzeti jogokba, így esetleg lerontva az ott hosszabb ideje érvényben levő pozitívan értékelt jogintézményeket.

A zöld könyvhöz érkezett tagállami javaslatok, valamint a Parlament és az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye alapján alkotta meg a Bizottság az első javaslatát egy európai fizetési meghagyásos eljárás kialakítására.¹⁰ Az első javaslat elismeri ugyan, hogy a határon átnyúló ügyleteknél lenne a legszükségesebb az eljárás bevezetése, ám határozottan az eljárás belső ügyekre való alkalmazása mellett érvel. Az Európai Közösséget létrehozó szerződés (továbbiakban: EK Szerz.) 65. cikkét, mely a Közösséget jogalkotási hatáskörrel ruházza fel a határon átnyúló polgári ügyekben folytatott igazságügyi együttműködés területén és a belső piac megfelelő működéséhez szükséges mértékben, a Bizottság szerint tágabban kellene értelmezni, mert a ténylegesen csupán a határon átnyúló ügyekre való korlátozás túl szűk értelmezést jelentene. A tágabb értelmezés megengedhetőségét abban látja, hogy a mind a határon átnyúló, mind

⁸ Fmh, kis ért. zöld könyv 2002, 7. o.

⁹ Fmh, kis ért. zöld könyv 2002, 7. o.

¹⁰ Az Európai Közösségek Bizottsága Brüsszel, 2005. 09.21. COM (2004)0173 végleges/4, Javaslat az európai Parlament és a Tanács rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról (Továbbiakban: Eu fiz.meghagy. elj. rendeletjavaslat 2005)

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A6-2005-0240+0+DOC+XML+V0//HU>

a belső jogi ügyekre alkalmazandó jogi eszköz „hozzájárul a belső piac működéséhez”¹¹ Ez véleménye szerint megvalósul a követelések hatékony behajtására irányuló eljárás gazdasági jelentőségével, valamint az ilyen irányú igényérvényesítésre vonatkozóan az egyes tagállamok közötti óriási különbségek által a belső piacnak okozott hátrányokkal.

A javaslat az eljárást alternatívaként tenné lehetővé a nemzeti eljárások mellett, a fizetési meghagyás iránti kérelmet aszerint alakította ki, hogy abban ne legyen kötelező okirati bizonyítékokat csatolni, ám az adós megfelelő védelme is biztosított legyen. Ennek megfelelően a kérelemben bizonyítékot nem kell benyújtani, csupán a körülmények rövid leírását és „legalább egy olyan bizonyíték rövid ismertetését” kell adni, amelyre rendes polgári eljárásban a követelés alátámasztásául hivatkozni lehetne. Ez a felületesebb vizsgálat lenne hivatott a kérelem gyors elbírálására, ám, hogy a „rövid ismertetés” pontosan mit jelöl, az homályban marad, ugyanis, ha nem bizonyítják a leírást ténylegesen, akkor ugyannyi a funkciója, mintha leírást sem kellett volna róla adni. A javaslat nem érinti a joghatóság kérdését, azt a 44/2001/EK, és az akkor még készülöben lévő 508/2004/EK rendeletekre bízta.

A javaslat még a bonyolultabb, az ún. „kétlépcsős” fizetési meghagyásos eljárást tartalmazza, amelyben az adósnak két lehetősége van jogorvoslattal élni, és ezzel a követelést vitatni. A bíróság a kérelemre először csak egy „fizetési felszólítást” küldene az adósnak, aki ezt már ekkor „védekezési nyilatkozat”-tal vitathatná, megakadályozva ezzel a jogerős fizetési meghagyás kibocsátását. Ha három héten belül nem nyilatkozik, akkor bocsátaná ki a bíróság a jogerős fizetési meghagyást, amely ellen az adós újabb három héten belül még ellentmondással élhetne. A jogerő ellenére való megtámadhatóság igen ellentmondásos, ezért ez a megoldás véleményem szerint hosszabb és bizonytalanabb eljárást eredményez, és az adós érdekét túlzottan védő mechanizmusról van szó, a magyar jogban is alkalmazott „egylépcsős” megoldással szemben. A javaslat a két „rendes” jogorvoslaton kívül, még egy rendkívülinek tekinthető is beiktat, a fizetési meghagyás felülvizsgálatát, amely gyakorlatilag azon esetekre biztosít orvoslást, ha az európai fizetési meghagyást nem kézbesítették volna megfelelően, vagy a vis maior esetére. Kiemelendő még, hogy a javaslat ügyvédek részvételét az eljárásban nem tenné kötelezővé, ezzel is növelve a költségmegtakarítást. A Gazdasági és Szociális Bizottság a rendeletjavaslatról adott véleményében¹² még tovább ment a határon belül való alkalmazhatóság kérdésében. Véleménye szerint az európai eljárásnak a nemzetiék helyébe kellene lépnie, azoknak

¹¹ Eu fiz.meghagy. elj. rendeletjavaslat 2005, 7. o.

¹² Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye a következő témában: „Javaslat egy, a fizetési meghagyásra vonatkozó európai eljárást létrehozó európai parlamenti és tanácsi rendeletre” COM(2004) 173/0055 COD. In: Európai Unió Hivatalos Lapja C 221/77, 2005.09.08.

hatályukat kellene veszteniük, így biztosítva az egységességet a Közösségen belül.

A Parlament állásfoglalásában¹³ az eljárás belső jogban való alkalmazhatóságát már csupán bizonyos esetekre korlátozná, ha a felek ebben kifejezetten megegyeztek, az alapesetet azonban a határon átnyúló ügyek jelentenék. Pozitívumként említendő, hogy a Parlament ebben az állásfoglalásában alakította az eljárást egylépcsősé, azaz törölte a szövegből a fizetési felszólítást és a védekezési nyilatkozatot.

A második, módosított rendeletjavaslat¹⁴ már egyértelműen csak a határon átnyúló esetekre redukálja az európai fizetési meghagyásos eljárást. Amely körülményhez a hatállyal kapcsolatban a Bizottság továbbra is ragaszkodott, az az volt, hogy ne legyen mindkét fél tekintetében tagállami lakóhely, székhely meghatározva, azaz az európai fizetési meghagyást Közösségen kívüli lakóhellyel, székhellyel rendelkezők esetében is alkalmazni lehessen, így a második rendeletjavaslat még fenntartja ennek lehetőségét.¹⁵ Ezen javaslat szövege azonban már csaknem teljesen megegyezik a 2006. december 12-én elfogadott 1896/2006/EK rendeletével.

2. A rendelet főbb szabályai és a magyar szabályozásban mutatkozó jelentősége

Az új rendelet így egy olyan az Európai Közösségeken belül, határokon átnyúló ügyekre alkalmazandó jogi aktus (2., 3. cikk), amely joghatósági szabályokat külön nem határoz meg, ezekben igazodik a korábbi 44/2000/EK rendelet szabályaihoz (6.cikk). Az eljárásban természetesen egységes formanyomtatványokat kell használni, a kérelemben a rendelet megmaradt a „jogalap alapjául szolgáló körülmények” és az azt alátámasztó bizonyítékok ismertetésénél, ehhez a formanyomtatványnak tartalmaznia kell az általában erre szolgáló bizonyítéktípusok felsorolását (7. cikk), okirat benyújtásáról nem rendelkezik a jogszabály. A bíróság a kérelmet formai és megalapozottsági szempontból is vizsgálja, lehetőség van hiánypótlásra. Ha a követelmények teljesülnek, a bíróság 30 napon belül európai fizetési meghagyást bocsát ki, amelyben felszólítja a kötelezettet, hogy a

¹³ Európai Parlament, Jogi Bizottság, előadó: Arlene McCarthy: Jelentés az európai fizetési meghagyási eljárásról szóló európai parlamenti és tanácsi rendeletre irányuló javaslatról (COM(2004)0173-C6-0006/2004-2004/0055(COD)), 2005. 07.18. (www.europarl.europa.eu 2007.04.28. 18:32)

¹⁴ Az Európai Közösségek Bizottsága módosított rendeletjavaslat: Az Európai Parlament és a Tanács rendelete Jelentés az európai fizetési meghagyási eljárás létrehozásáról.2004/0055 (COD) Brüsszel, 2006. 02.07. (Továbbiakban: Eu fiz.meghagy. elj. rendeletjavaslat 2006)

¹⁵ Eu fiz.meghagy. elj. Rendeletjavaslat 2006, 4. o.

meghagyásban szereplő összeget a jogosultnak fizesse meg, vagy 30 napon belül ellentmondással élhet a meghagyás ellen, és így a kibocsátás helye szerinti tagállamban az eljárás rendes polgári peres szabályok szerint folytatódik, kivéve, ha a jogosult kérte, hogy az eljárás ne folytatódjék (16. cikk). Ha a kötelezett nem él ellentmondással, az európai fizetési meghagyás jogerőssé és végrehajthatóvá válik a kibocsátó bíróság végrehajtási záradékkal látja el, és azt bármely más tagállamban végrehajthatóvá nyilvánítási eljárás nélkül végre kell hajtani (19. cikk). Ez alól kivételt csupán a res iudicata esete kivétel. A javaslatnak megfelelően megmaradt a „rendkívüli” jogorvoslat, az európai fizetési meghagyásos eljárás felülvizsgálatának lehetősége a fent említett esetekben (20. Cikk), melynek következtében a végrehajtás felfüggesztését is lehet kérni (23. Cikk).

A rendelet magyar szempontból kiváló megoldás a határon átnyúló fizetési meghagyásos eljárás hiányának problémájára. A jelenleg hatályos perrendtartási kódexünk (1952: III. tv, Pp.) ugyanis nem teszi lehetővé a fizetési meghagyás alkalmazását külföldi lakóhellyel, székhellyel rendelkező adóssal szemben. (Ennek oka az, hogy a fizetési meghagyást hirdetményi idézéssel kell ilyen helyzetben kézbesíteni, amelyhez a bíróság hivatalból ügygondnokot rendel, akinek kötelessége lenne a fizetési meghagyásnak ellent mondani, így az eljárás mindenképpen átfordulna rendes peres eljárássá). Megjegyzendő, hogy meglátásom szerint a Pp. ezen rendelkezése azonban ellentétben áll a Magyarország által a csatlakozástól kezdve már alkalmazott közösségi jogi normákkal, nevezetesen a Kézbesítési, és a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló 44/2001/EK, 508/2004 EK rendeletekkel. Amíg ugyanis ezen úton biztosított a külföldre való kézbesítés, és elismerés, a fizetési meghagyást nem kellene hirdetményi úton kézbesíteni, így az ehhez fűzött további vélelem is megdőlné. A határon átnyúló európai fizetési meghagyásos eljárás így a magyar jogalkalmazásban jelentős előrelépést jelent a külföldi kereskedelmi kapcsolatok terén.

III. A kis értékű követelésekről szóló rendeletjavaslat

1. Előzmények

A kis értékű követelések érvényesítése egyszerűsítésére vonatkozó elképzelés az európai fizetési meghagyásos eljárással együtt szerepelt a (fent már említett) 2002-es Zöld Könyvben.

A kis értékű követelések problémája a Közösségen belül a fogyasztói ügyletekkel kapcsolatban merült fel. Nyilvánvalóan a fogyasztók képviselik legnagyobb számban azt a csoportot, ahol nagy mennyiségű csekélyebb értékű igény keletkezik, valamint a fogyasztók vannak hagyományosan olyan gazdasági

helyzetben, hogy magasabb fokú jogvédelmet igényelnek viszonylagos kiszolgáltatottságuk miatt. Ezért előzményként a kis értékű követelésekről szóló rendeletjavaslat¹⁶ az 1975. évi fogyasztóvédelemről és tájékoztatási politikáról szóló első programot,¹⁷ valamint az egységes piacon a fogyasztók igazságszolgáltatáshoz való jogáról és a fogyasztói jogviták rendezéséről szóló 1993. évi zöld könyvet¹⁸ említi, amelynek eredményeképp a Bizottság 1996-ban ajánlást¹⁹ fogadott el ezen területen. A zöld könyv említi, hogy már az 1994-es Storme-jelentés²⁰ is tartalmazott megoldásokat a kis értékű követelések problémájának megoldására, amely megoldásokat a gyakorlatban azonban nem vettek át az államok polgári eljárásjogába.²¹ Az Európai Tanács 1999-es Tamperei Következtetéseiben, a Tanács által 2000-ben elfogadott programban²² is szerepel, valamint az Európai Parlament is kiemelte a kis értékű követelések határon átnyúló eljárása egyszerűsítésének szükségességét.²³

A zöld könyv érvelése szerint a polgárok, kis-, és középvállalkozások, akik kis értékű követeléseket akarnak érvényesíteni, hátrányt szenvednek, mert az ilyen csekélyebb követelések érvényesítése is hasonlóan nagy költség-, és időráfordítással jár, amely ezekben az esetekben még nagyobb terhet ró a jogkeresőkre, mint a jelentősebb értékű követeléseknél. Az igényérvényesítést megnehezítő ezen terhek a határon átnyúló ügyek esetében még fokozottabban jelentkeznek, mintegy ellehetetlenítve ezzel a kis tőkével rendelkező jogosultakat, akik felmérve az eljárás lehetséges költség-, energiaráfordítását inkább nem veszik igénybe a jogi utat, ez pedig nyilvánvalóan a belső piac működésének gátló tényezője.²⁴ Ezt egy 1995-ben készült felmérés²⁵ is alátámasztja, amelyet a zöld könyv idéz. Ennek adatai szerint a fogyasztók 24%-a vásárol valamit külföldi államokban, vagy államokból, és átlagosan 10%-uk elégedetlen, de kétharmaduk nem érvényesíti jogi úton az igényét a magas költségek, hosszadalmas

¹⁶ Kis ért. Rendeletjavaslat 2005 (lásd: 1. Lj.)

¹⁷ HL C 92., 1975. 04.25., 2. o.

¹⁸ COM(93) 576.

¹⁹ COM(96) 13.

²⁰ Storme Marcel: Study on the approximation of the laws and rules of the Member States concerning certain aspects of the procedure for civil litigation, Final Riport, Dordecht, 1994 (by Comission European Judiciary Code)

²¹ Fmh, kis ért. Zöld Könyv 2002, 51. o.

²² HL C 12., 2001. 01. 15., 1. o.

²³ HL C 146., 2001. 05. 17., 4. o.

²⁴ Vö.: Fmh, kis ért. Zöld Könyv 2002 50-51. o.

²⁵ Cost of Judicial Barriers for the Consumers in the Single Market, Hanno von Freyhold, Volkmar Gessner, Enzo el. Vial, Helmut Wagner (Eds.), A Report for the european Commission (Directorate General XXIV), Zentrum für Europäische Rechtspolitik an der Universität Bremen October/November 1995

(<http://www.freyvial.de/Publications/egi-2.pdf>).

eljárás miatt: egy 2000 Euro alatti követelés határon átnyúló érvényesítésének költsége átlagosan 980 és 6600 Euro között van, az időtartamuk pedig attól függően, hogy a felperes vagy az alperes tagállama rendelkezik joghatósággal, két-két és fél év.²⁶

Mint azt már a nem vitatott követelésekkel kapcsolatban említettem, a zöld könyv mindkét eljárásformára vonatkozóan első, és legfontosabb kérdésként teszi fel, hogy azokat csak a határon átnyúló, vagy a belső jogi ügyekre is lehessen alkalmazni.

A zöld könyv az értékhatárt 1000 és 2000 Euro között határozna meg, a speciális eljárást nem korlátozná pl. csak pénzkövetelés érvényesítésére, inkább egy meghatározott alkalmazási körrel rendelkező kötelező igénybevételel támogatna, amelyet a bíró belátása szerint alakíthat rendes eljárássá. Az eljárási részletszabályokat illetően a zöld könyv a bizonyítás felvételre flexibilisebb szabályokat érvényesítene, a kötelező képviselőt sem támogatja, és kérdés még a kizárólag írásbeli eljárás lehetősége és a költségek csökkentésére irányuló szabályok bevezetése, valamint az is, hogy ennél az eljárásnál is alkalmazni lehessen-e az alternatív vitarendezési módszereket (nemzetközi rövidítés: ADR = Alternative dispute resolution).²⁷ Mind a Gazdasági és Szociális Bizottság²⁸, mind a Parlament²⁹ üdvözölte a kis értékű követelések érvényesítésére szolgáló eljárás zöld könyvben felvetett lehetőségét.

2. A rendeletjavaslat által élénk tárt szabályozás és annak véleményezése a Parlament által

A rendeletjavaslat a zöld könyvet követően 3 évvel, 2005-ben született. A „célkitűzés és hatály” előzetes magyarázatánál ez a rendeletjavaslat is hevesen érvel az eljárás nem kizárólag több államot érintő ügyekben való bevezetése mellett, szintén a belső piac, valamint az európai igazságügyi térségen belül az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés érdekében. A megvalósítást itt is közösségi szinten látják lehetségesnek, a rendelet jogi eszközével, amelyet, ugyanúgy, mint az európai fizetési meghagyásos eljárásnál azzal indokolnak, hogy a rendelettel az európai eljárás szabályainak egységessége megfelelően biztosítható, valamint ez a jogi eszköz, az irányelvvel szemben, nem befolyásolja a már meglévő hasonló

²⁶ Fmh, kis ért. zöld könyv 2002 60-61. o.

²⁷ Uo. 64-76. o.

²⁸ Fmh, kis ért. zöld könyvre adott vélemény, 2003. 06. 18. HL C 220., 2003. 09. 16., 5. o.

²⁹ A polgári eljárásjogok Európai Unióban történő közelítésének lehetőségéről szóló európai parlamenti állásfoglalás, 2004. 02. 12. (COM(2002) 654+COM(2002) 746 – C5-0201/2003 – 2003/2087(INI), A5-0041/2004. <http://www.europarl.europa.eu>

nemzeti szabályozásokat, nem teszi szükségessé a nemzeti eljárásjogok további közelítését.

A javaslat szerint az eljárást a 2000 Eurót meg nem haladó pénzbeli vagy nem pénzbeli követelések esetében alkalmazná polgári, kereskedelmi ügyekben, kivéve hatálya alól bizonyos ügycsoportokat, amelyeknél nyilvánvalóan nem érdek az egyszerűsített, gyorsított eljárás, így a természetes személyek személyállapotára, jog-, és cselekvőképességére, házassági vagyonjogra, végrendeletre és öröklésre, csődeljárásra, kényszeregyezsége, szociális biztonságra, választott-bíráskodásra, munkajogra vonatkozó jogvitákat. Az eljárást keresetlel-formanyomtatvánnyal kellene megindítani, melynél, ha a bíróság észleli, hogy nem tartozik a rendelet hatálya alá, a megindítás helye szerint érvényes rendes eljárási szabályok alapján folytatja le az eljárást, és erről a felperest értesíti. Az eljárás alapvetően írásbeli lenne, hacsak a felek erre irányuló kérelmére a bíróság a szóbeli eljárás mellett nem dönt. A felek nyilatkozataira egy hónapos határidőt ad, ha ez időn belül nem kap választ mulasztási ítéletet hoz, ha a felek időben nyilatkoznak, egy hónapon belül határozatot hoz vagy a feleket további információszolgáltatásra hívja fel, vagy tárgyalásra idézi őket.

A bizonyítás felvétel tekintetében jelentős könnyítést tartalmaz a rendeletjavaslat, miszerint a bíróság a meghallgatást audio-, video-, vagy email-konferencia útján is foganatosíthatja, ha mindkét fél hozzájárul, valamint a bíróság mérlegelése szerint meghatározhatja a bizonyítási eszközöket és a bizonyítás felvétel terjedelmét, így telefonon, írásbeli tanúvallomás, audio-, video-, vagy email-konferencia útján is. Költséghatékonysági szempontot valósít meg, hogy az eljárásban nem kötelező ügyvéd vagy más, a bíróságnak ezzel szemben segítő szerepet tulajdonít a javaslat, így a feleknek nem kell a követelés jogi értékelésébe bocsátkozniuk, eljárásjogi kérdésekben segítenie kell őket és egyezségekre kell törekednie. Fontos szabály az eljárás rövideségének biztosítása érdekében, hogy a határozatot a keresetlel nyilvánartásba vételétől számított 6 hónapon belül meg kell hozni, és az azonnal végrehajtható.

A költségeket illetően lényeges lépést tenne az európai jogalkotó: a pervesztes fél viselné az eljárás költségeit, ám ezen szabály vonatkozásában kettős megszorítás érvényesül a javaslatban: ha ez méltánytalan vagy aránytalan lenne, az előbbi szabály nem érvényesül, ekkor a bíróság döntene a költségek viseléséről méltányosan, továbbá, ha a pervesztes fél természetes személy, és nem képviseli ügyvéd vagy más jogvégzett személy, nem kötelező a másik felet képviselő ügyvéd vagy más jogvégzett személy díjának megtérítésére. Ez a merésznak mondható szabályozás az anyagilag gyengébb felet igyekszik támogatni azért, hogy a vesztes esetén a költségek viselése ne tántorítsa el a joghoz fordulástól, azaz valamiféle financiaális esélyegyenlőséget kíván teremteni a perbeli igazság hátrányára. A határozat felülvizsgálatára az európai fizetési meghagyás felül-

vizsgálatához hasonló esetekben van lehetőség: gyakorlatilag a nem megfelelő kézbesítés és a vis maior eseteire korlátozódik. A rendelet által nem szabályozott kérdésekre az eljárást folytató tagállam eljárásjoga lenne az irányadó.

A Parlament a javaslatról alkotott véleményében több pontosítás mellett törölte a költségviselésről szóló második korlátozást, csupán azzal az indokolással, hogy az zavarossá teszi a költségek megtérítését. Nyilvánvalóan túl merésznek találta ezt a képviselőt meghatalmazó felet hátrányosan kezelő szabályt, ő nem tekinti azt a felet „pazarlónak”, aki a nem kötelező jogászai képviselőt ellenére ügyvédet fogad.

IV. A mediációról szóló irányelv-tervezet polgári-kereskedelmi ügyekben

1. Előzmények: Zöld Könyv 2002³⁰

Az alternatív vitarendezési módok napjainkban mind többféle jogterület vonatkozásában élveznek növekvő népszerűséget, többek között a bíróságokat terhelmentesítő, hosszú távú egyezséget elősegítő pozitív jellegük miatt szorgalmazza a közösségi jogalkotás is ezen vitarendezési mechanizmusok minél tágabb körű érvényesülését.

A Bizottság 2002-ben zöld könyvet fogadott el a polgári és kereskedelmi ügyekben az alternatív vitarendezési eljárásokról (=ADR), melyben kifejtette az ilyen jellegű eljárások időszerűségét, és támogatásuk szükségességét. A hasonló megoldások a zöld könyv szerint különösen a fogyasztói ügyletekkel, azon belül is az elektronikus kereskedelemben a fogyasztói érdekek előmozdításával kapcsolatban, a családjogi és a munkajogi területen jelenthetnek effektív rendezési módokat, mivel ezeken a területeken az Unión belül már elindultak bizonyos folyamatok, amelyek az alternatív vitarendezést segítik elő.³¹ Az alternatív vitarendezési eljárások körében a zöld könyv alapvetően két fajta megkülönböztetést tart szükségesnek: a bírósági peres eljárás részét képező valamilyen alternatív megoldást, és a bírósági eljáráson kívüli, azt nem érintő alternatív vitarendezési eljárást. A bírósági eljáráson kívüli vitarendezési eljárás keretében további két megoldás ismert: az egyik, amelyben a neutrális szerepet betöltő harmadik az egyezkedés végén valamilyen döntést hoz, vagy ajánlást eszközöl, amelyet a

³⁰ Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Grünbuch über alternative Verfahren zur Streitbeilegung im Zivil- und Handelsrecht, Brüssel, 2002. 04. 19 KOM(2002) 196 endgültig (Továbbiakban: Altern. Zöld Könyv 2002).

³¹ Az európai eredményeket lásd: Altern. zöld könyv 2002, 17-25. o.

felek követhetnek, a másik, ahol a semleges harmadik csupán a felek közötti megegyezésben közvetít, segít, anélkül, hogy valamilyen döntést hozna.³²

A Bizottság a zöld könyvhöz gyűjtött tapasztalatok alapján 2004-ben készítette el a polgári és kereskedelmi ügyekben végzett közvetítés egyes szempontjairól szóló irányelv javaslatot.³³ A „célkitűzés és hatály” magyarázatánál a javaslat először is leszögezi: a jog érvényesüléséhez való hozzáférés „magában foglalja a... megfelelő vitarendezési eljárásokhoz való hozzáférés támogatását, nemcsak a bírósági rendszerhez való hozzáférést.”³⁴ A tervezett irányelv eszerint kétféleképp járul hozzá a vitarendezéshez való hozzáféréshez: egyrészt olyan rendelkezésekkel, amelyek a közvetítés és a bírósági eljárás közötti rendezett kapcsolat biztosítását célozzák polgári eljárásjogi minimumszabályok Közösségen belüli létrehozása által, másrészt a nemzeti bíróságok közvetítés igénybevételének aktív támogatásához való megfelelő eszközök biztosításával, nagyon fontos, hogy anélkül, hogy a közvetítést kötelezővé, vagy szankcióval sújtandóvá tennék. A Bizottság alapvetően kizárta az irányelv szabályozási köréből a közvetítési eljárásnak magának, valamint a közvetítők kinevezésére, kirendelésére vonatkozó részletszabályokat, törekedve ugyanakkor az önszabályozó kezdeményezések támogatására.³⁵ A közvetítés előnyeit is ecseteli a javaslat, mégpedig olyan megoldásnak tartja, amely „gyorsabb, egyszerűbb és költségkímélőbb”, valamint „lehetővé teszi a felek érdekeinek szélesebb körű figyelembevételét, nagyobb eséllyel egy olyan megállapodás elérésére, amelyet önként tiszteletben tartanak, és amely megőrzi a baráti és fenntartható kapcsolatot a felek között”³⁶ A Közösség szerepe a közvetítés szabályozásában azonban korlátozott, mivel a bírósági szervezetrendszerek kialakítása kifejezetten tagállami kompetencia az egyetlen kötelezettség a tagállamok irányába ezzel kapcsolatban, hogy engedélyezzék a bíróságoknak, hogy javasolják a közvetítést a feleknek. Amellett, hogy a közvetítés melletti jelentős érvet jelent, a már említett bíróságok tehermentesítése, a Bizottság a közvetítést azonban nem a bírósági eljárás alternatívájának tekinti, mivel véleménye szerint bizonyos konfliktusok ennek segítségével, mások pedig a peres eljárások segítségével oldhatók meg megfele-

³² Altern. zöld könyv 2002, 7.o.

³³ Az Európai Közösségek Bizottsága: Javaslat: Európai Parlamenti és Tanácsi Irányelv a a polgári és kereskedelmi ügyekben végzett közvetítés egyes szempontjairól, Brüsszel, 2004. 10. 22. COM(2004) 718 végleges 2004/0251 (COD)
(http://www.eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/hu/com/2004/com2004_0718hu01.pdf) (Továbbiakban: Közv. Irányelvjav. 2004)

³⁴ Közv. Irányelvjav. 2004, Magyarázó feljegyzés, 2. o.

³⁵ Uo.

³⁶ Uo. 3. o.

lőbben.³⁷ A javaslat még a mediáció belső jogi ügyekre való alkalmazásának lehetősége mellett érvel azzal, hogy több államhoz kötöttség esetén, az igénybevétele spekuláció tárgya lehet, és diszkriminatív az alkalmazása, károsítva ezzel a belső piac érdekeit.

2. A javaslat lényege

Az irányelv-tervezet az egységes keretek megfelelő biztosítása érdekében meghatározza a „közvetítés” és a „közvetítő” fogalmát, amelyekben a függetlenség és pártatlanság a döntő szempont. A hatályt tekintve a javaslat kizárja a „bíróági jellegű eljárásokat, úgy, mint a választott bírászkodás, ombudsman rendszer, fogyasztói panaszrendszer, szakértői határozat, illetve a vita rendezésére hivatalos ajánlást kiadó testületek kezelésében lévő eljárásokat”³⁸ A közvetítés igénybevétele alapvetően a felek választására bízva, amelyre a bíróság felhívhatja a felek figyelmét, a közvetítésről szóló tájékoztatáson való részvételt azonban kötelezővé is tehetné. A közvetítés minőségének biztosítására a tagállamoknak ösztönözniük kellene a közvetítők számára és által önkéntes magatartási kódexek és a betartásuk ellenőrzési mechanizmusának kidolgozását, valamint a közvetítők képzését. Fontos rendelkezése az irányelv-tervezetnek, hogy a közvetítés során létrejött megállapodást bíróság vagy más közzogi testület megerősíthetné oly módon, hogy az az ítélettel azonos hatállyal végrehajtható lenne, feltéve természetesen, ha európai, vagy az adott állam jogába nem ütközne. Ezzel biztosított lenne a kieszközölt megegyezések ítélettel azonos hatályúvá tétele, amely magas rangot adna az alternatív vitarendezés ezen intézményének. A közvetítés bizalmas jellegét is meghatározza a javaslat, mégpedig azáltal, hogy a közvetítéssel kapcsolatban a közvetítők és a közvetítési eljárást irányítók nem tehetnek tanúvallomást, kivéve, ha az a közvetítés által elért megállapodás teljesítéséhez, végrehajthatóságához, kiemelt közrendi okból, gyermekek védelme vagy személy testi-, lelki épsége sérelmének megakadályozása miatt lenne szükséges, illetve, ha abba a közvetítő és a felek egyaránt beleegyeztek. Az elévülési időket egységesen fel kellene függeszteni a közvetítés igénybevétele esetén.

³⁷ Uo. 4. o.

³⁸ Közv. Irányelvjav. 2004, 8. Preambulum bekezdés

A Gazdasági és Szociális Bizottság véleményében³⁹ üdvözölte a Bizottság kezdeményezését, a legtöbb szabályban egyetértett vele, felhívta azonban a figyelmet, hogy a büntető-, és adójoggal kapcsolatos polgári ügyekben sem szabad kizárni a közvetítés alkalmazhatóságát, egyértelművé kellene tenni, hogy nem csak a „törvényszékek”, hanem az igazságügyi szervek is javasolhatják a közvetítést, valamint a közvetítőkkel szemben konkrétabb, magasabb képzettségi és felelősségi követelményeket kellene az irányelvben támasztani. A közvetítés költségeit tekintve kiemeli, hogy azokat nem szabadna általános perköltségként kezelni, hanem meghatározott díjszabást vagy előlegezést kellene bevezetni, valamint igen lényeges szempont még, hogy a közvetítés költsége nem lehetne nagyobb, mint a bírósági eljárásé.

Az együttdöntési eljárás első olvasatában a Parlament számos módosítást eszközölt a javaslat szövegén.⁴⁰ Először is az új szöveg szerint az irányelvet a fogyasztói közvetítésre is alkalmazni kellene⁴¹, ezen kívül az irányelvet csak a határon átnyúló ügyekre rendelné alkalmazni, habár ösztönözné a belső ügyekben való alkalmazást is a hatálytól függetlenül. Kiemelné, pontosítaná továbbá a magatartási kódex alkalmazásáról és a közvetítés minőségéről szóló rendelkezéseket, ám az adó-, és vámügyeket nem venné fel a hatálya alá tartozó ügyek közé.

Minthogy a közvetítés esetében irányelvről, mint megvalósító jogi eszközről van szó, a nemzeti jogszabályok felülvizsgálatára, esetlegesen azok megváltoztatására, kiegészítésére lesz szükség az irányelv átültetése érdekében. A magyar jogban már létezik a polgári ügyekben való közvetítési eljárásra vonatkozó szabályozás, a 2002. évi LV. törvény formájában.⁴² A rendelkezései nem mutatnak nagy eltérést a készülő európai irányelvétől, hatályában, céljában hasonló megközelítéssel rendelkezik. A magyar törvény azonban nem tartalmazza az irányelv-tervezet azon lényeges rendelkezését, miszerint a közvetítői eljárásban létrejött megállapodást megfelelő formájú, joghatás kiváltására alkalmas

³⁹ Európai Gazdasági és Szociális Bizottság INT/256: Vélemény: „Javaslat európai és parlamenti és tanácsi irányelvre a polgári és kereskedelmi ügyekben végzett közvetítés egyes szempontjairól” (COM(2004) 718 végleges 2004/0251 (COD), Brüsszel, 2005. 06. 09.

<http://www.eescopinions.eesc.europa.eu/eescopiniondocument.aspx?language=hu&docnr=688&year=2005>

⁴⁰ Az Európai Parlament 2007. 03. 29-i jogalkotási állásfoglalása a polgári és kereskedelmi ügyekben végzett közvetítés egyes szempontjairól szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatról P6_TA-PROV(2007)0088 A/-0074/2007.

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?jsessionid=5DAA576FDECE3CAA370AFBCBB2FB41B8.node1?PubRef=/EP/TEXT+TA+p6-TA-2007-0088+0+DOC+XML+VO//HU>

⁴¹ Itt utal is a 2004. 04. 04-i 2001/310/EK bizottsági ajánlásban foglalt elvekre.

⁴² A törvényi szabályozásról részletesen lásd: Kutacs Mária: Törvény a mediációról (1). In: Cég és Jog, 2003. 5-8. o.

okiratba lehetne foglalni, amely a bírói ítélettel azonos hatállyal végrehajtható lenne. A közvetítésről szóló törvény nem szól arról sem, hogy a bíróságok eljárásuk során ajánlják a közvetítői eljárás vagy az arról szóló tájékoztatás igénybe vételét. A feladat, amelyet az irányelv még lényegesként szabályoz, a képzés szükségessége, amelyet azonban a magyar törvény nem szabályoz, ezen mindeképpen változtatni kellene.

Zárszó

Az Európai Unió polgári eljárásjoga a legújabb eredményeket tekintve várhatóan nem „lép át” nemzeti jogi szintre, megmarad nemzetközi szabályozásnak. A Közösség egységes belső piacának akadálymentes működését a konkrét határon átnyúló tranzakciókat segítő európai jogi aktusok is egyértelműen segítik, csökkentve a másik tagállambeli szereplőkkel kialakítandó gazdasági kapcsolat bizonytalansági, kockázati tényezőit. A polgári eljárásjogi eredmények a Közösségen belül így elsődlegesen mindenképpen a gazdasági érdekeket szolgálják, minthogy a Közösségnek ez is az elsődleges funkciója, ám például a nemzetközi családjogi problémákra is kiterjedt az európai jogalkotó figyelme. Az a szándék, hogy a közösségi hatáskörben a következőkben születő szabályokat a nemzeti jogvitákban is alkalmazni lehessen, nyilvánvalóan szintén a gazdasági érdek motiválta, mivel így a tagállamok között a letelepedés szabadságát lehetne erősíteni, amely nagyban hozzájárul a belső piac forgalmához. A belső jogban is alkalmazható eljárás jelentősége ezen kívül még a kínálkozó alternatívában állhat, amely a nemzeti jog adta lehetőségeket egészítené ki, így javítva a joghoz való hozzáférés esélyét az országon belüli jogvitákban is. Ez a lehetőség, mint azt az elemzett készülő eljárások jogalkotási folyamata is mutatja, egyelőre elmarad.

AZ EURÓPAI UNIÓ FOGLALKOZTATÁSPOLITIKÁJA

JÁNOSI ANDREA*

Bevezető

Az Európai Unió nagy figyelmet szentel arra, hogy minden uniós polgárának módjában álljon megszerezni mindazt a képzettséget és tapasztalatot, amelyek felhasználásával boldogulni tud és sikeres életet élhet napjaink tudásalapú változó világában. Több és jobb munkahely, esélyegyenlőség teremtése a munka világában. Ezek az európai foglalkoztatás- és szociálpolitika kulcsszavai és célkitűzései.¹

A tagállamoknak, így immár Magyarországnak is, foglalkoztatáspolitikájuk kialakítása során három jelentős, egymással szoros kapcsolatban álló célra kell figyelemmel lenniük. Így szem előtt tartaniuk a teljes foglalkoztatottság célkitűzését, a minőségi és produktív munka biztosítását, valamint a társadalmi kohéziót és befogadást.²

Az Európai Unió foglalkoztatás- és szociálpolitikája, amely főként munkajogi és foglalkoztatáspolitikai tárgyú európai közösségi joganyagot foglal magába,³ két központi részre tagolható. Egyik alkotóeleme az európai foglalkoztatási stratégia, míg a másik az úgynevezett szociálpolitikai menetrend. A foglalkoztatási stratégia központjában a munkahelyteremtés és a munkaerőpiacra irányuló reformok állnak, a szociális menetrend célja pedig, hogy a gazdasági növekedésből származó javakat minden uniós polgár számára hozzáférhetővé tegye.⁴

Habár az Unió célkitűzése a foglalkoztatás minél magasabb szintjének elérése, illetve a munkanélküli ráta csökkentése, foglalkoztatás- és a szociálpolitikája pedig intézkedései körében központi helyet foglal el, ennek ellenére korántsem állítható, hogy minden tagállama és tagállamainak minden régiója a várt

* DR. JÁNOSI ANDREA

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ http://europa.eu/pol/socio/overview_hu.htm (2007. április 5.)

² Foglalkoztatási irányvonalak: Európai stratégia a teljes foglalkoztatásért és a jobb munkahelyekért mindenki számára (www.szmm.gov.hu/main.php?folderID=13323) (2007. március 22.) 1. o.

³ Kertész Ágnes: Európa Jogi Füzetek, Munkajog, Foglalkoztatáspolitikai (Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 2003) 7. o.

⁴ http://europa.eu/pol/socio/overview_hu.htm (2007. április 5.)

szintnek megfelel. Hazánkra jellemző, hogy sajnos alacsony a munkaerőpiaci részvétel, amelynek alapvető oka, hogy elsősorban a képzetlenek közül kevesen dolgoznak, valamint sokan rossz egészségi állapotuk miatt kívül rekednek a munkaerőpiacon. Különösen jelentős a be nem jelentett foglalkoztatás problémája is, amely tovább rontja Magyarország foglalkoztatási helyzetét. A munkaerőpiaci részvétel életkor szerint nagy szórást mutat, amelynek egyik talán legfontosabb oka, hogy kevesen vesznek részt az élethosszig tartó tanulásban, amely az Európai Unió akár egyik új jelszavának is tekinthető. Kistérségi szinten nagyon is jelentősek a területi eltérések, amit tovább fokoz a munkaerő alacsony mobilitása, az alacsony mobilitási hajlandóság és egyes térségekben a legközelebb fekvő munkalehetőségek rossz megközelíthetősége.⁵

Minden uniós polgárok joga, így a magyar állampolgároknak is, hogy az Unió területén bárhol munkát vállaljanak. A közösségi politikák között kiemelt helyen szerepel a személyek szabad áramlása, amely az Európai Gazdasági Közösség négy fő szabadságának egyike. Bár megvalósulását kezdetben pusztán gazdasági megfontolásokból célozták, a szabad mozgás elve egyértelműen túlmutat a gazdasági kérdések szabályozásán.⁶

A foglalkoztatás fejlettségének területi különbségei hazánkra kifejezetten jellemző. Főként a kistérségek szintjén figyelhető meg az ország kettészakadása, de a régiók között is jelentősek mind a foglalkoztatás mind pedig a fejlettség területén a különbségek. Míg Közép-Magyarország kiemelkedik a többi régiók közül, addig az északkeleti régióink gazdaságilag a legelmaradottabbak, a déli régiók fejlődési üteme pedig elmarad a többi régióétól. A nyugati határokhoz közel eső régiók jellemző módon gyorsabban fejlődnek.⁷

Az európai foglalkoztatási stratégia

1. A foglalkoztatási stratégia létrejötte

A foglalkoztatáspolitikai kialakítása alapvetően a tagállamok felelősségi körébe tartozó kérdés az Európai Unióban. A Római Szerződés megalkotói úgy gondolták, hogy a létrehozott Európai Gazdasági Közösség olyan új lendületet ad a

⁵ Foglalkoztatás és növekedés – 2007-2013

(www.erak.hu/hirek/newso.php?ACTION=show&ID=150-65k) (2007. március 22.) 3. o.

⁶ Gyulavári Tamás–Könczei György: Európai szociális jog (Budapest, Osiris Kiadó, 2000) 86. o.

⁷ Foglalkoztatás és növekedés – 2007-2013

(www.erak.hu/hirek/newso.php?ACTION=show&ID=150-65k-) (2007. március 22.) 5. o.

gazdasági növekedésnek, ami automatikusan maga után vonzza majd a teljes foglalkoztatást.⁸ Azonban természetesen ez nem így történt.

Sokszor felmerülő kérdés a munkához való jog kapcsán, hogy a teljes foglalkoztatottság valójában csak egy illúzió, egy álom vagy pedig beváltható terv, amely valósággá válhat.⁹ Hiszen a teljes foglalkoztatottság sokáig komoly politikai célként szerepelt.¹⁰

A kérdés természetesen az Európai Unióban is felmerült a lisszaboni stratégia keretében, amely szerint cél, hogy 2010-re 70%-ra növeljék a 15 és 64 év közöttiek foglalkoztatottságának az arányát, az 55 és 64 év közötti korosztály foglalkoztatottságának pedig 50%-ra¹¹, továbbá hogy az Európai Unió a „világ legversenyképesebb tudásalapú gazdaságává” váljon, amely képes arra, hogy a fenntartható gazdasági fejlődés érdekében több és jobb munkahelyet teremtsen, szorosabb társadalmi összetartást biztosítson, valamint a környezet tisztéletben tartását hangsúlyozza.¹²

Hazánk jelenleg még elmarad attól, hogy az előbb felvázolt tervet megvalósítsa, hiszen 2006 szeptember-novemberében átlagosan a 15-74 éves népesség 55,4%-a, a munkavállalási korúaknak pedig 65,6%-a jelent meg a munkaerőpiacon, ám 29 ezer fővel dolgoztak többen, mint egy évvel korábban.¹³

A Római Szerződés hozta létre az Európai Szociális Alapot, amelynek célja a munkavállalók foglalkoztatási lehetőségeinek javítása a belső piacon és ezáltal az életszínvonal emeléséhez való hozzájárulás.¹⁴ Elsőrendű feladatának tekinti tehát, hogy pénzügyi fedezetet nyújtson a folyamatosan változó és mozgásban lévő társadalmi és foglalkoztatási helyzet kezelésére. A Közösség részpolitikáinak egyik legfontosabb elemének tekinthető, az egyik leghosszabb ideje működő strukturális alap,¹⁵ amely pénzeszközeit megosztja a tagállamok között.

⁸ Frey Mária: Az Európai Unió foglalkoztatási stratégiájának fejlődéstörténete (In: Európai Foglalkoztatási Stratégia, Lehetőségek és korlátok az új tagállamok számára) (Szerk.: Hárs Ágnes, Landau Edit, Nagy Katalin) (Budapest, KOPINT-DIATORG Konjunktúra Kutatási Alapítvány, 2005) (http://telnet.datanet.hu/~kopint/nfa/publication/EFS_konyv.pdf) 14. o.

⁹ 2004-ben a legmagasabb foglalkoztatottsági arány az Európai Unióban Németországban volt. 75,7%

¹⁰ <http://www.law.uchicago.edu/news/sunstein-economicsecurity.html> (2007. január 26.), <http://metazin.hu/node/424>

¹¹ Regions: Statistical yearbook 2006, Data 2000-2004 (Luxembourg, European Commission, Theme general and regional statistic, 2006) 53. o.

¹² Növekedés és munkalehetőség, Európa jövője, A lisszaboni stratégia új kezdetei (Luxembourg, Az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványainak Hivatala, Európai Bizottság, 2005) 5. o.

¹³ <http://www.hrportal.hu/index.phtml?page=article&id=58186> (2007. január 26.)

¹⁴ EK-Szerződés 146. cikk

¹⁵ Gyulavári Tamás-Könczei György: Európai szociális jog... 100. o.

A Bizottság dönt, hogy mely tagállam, milyen meghatározott célja, milyen mértékű összegben részesülhet.¹⁶

Az Európai Unió tagállamai a foglalkoztatásuk bővítése és a munkanélküliség visszaszorítása érdekében határozták el, hogy összehangolják foglalkoztatáspolitikájukat, amely elhatározás a szellemében az Amszterdami Szerződés részévé vált Foglalkoztatás címmel egy teljesen új fejezetet. Mindez arra vezethető vissza, hogy a kilencvenes évek közepén az Európai Unió tagállamaiban a munkavállalási korú népesség foglalkoztatási rátája mintegy 15 százalékkal alacsonyabb volt, mint az Egyesült Államoké vagy akár Japáné. A munkanélküliek aránya is jóval kedvezőbb volt ezekben az országokban, valamint a munkanélküliek összetétele is különbözött.¹⁷ Az EK-Szerződés értelmében a tagállamok és a Közösség egy összehangolt stratégia kialakítására törekednek a foglalkoztatás, és különösen a szakképzett, képzett és alkalmazkodásra képes munkaerő, valamint a gazdasági változásokra reagálni képes munkaerőpiacok fejlesztése terén.¹⁸

Ezeknek a célkitűzéseknek az eléréséhez a tagállamok foglalkoztatáspolitikájuk révén hozzájárulnak olyan módon, amely összhangban áll a tagállamok és a Közösség gazdaságpolitikájának átfogó iránymutatásaival. A tagállamok emellett a szociális partnerek kötelezettségeire vonatkozó nemzeti gyakorlat figyelembevételével közös érdekű ügynek tekintik a foglalkoztatás előmozdítását.¹⁹

„A Közösség hozzájárul a foglalkoztatás magas szintjéhez azáltal, hogy bátorítja a tagállamok közötti együttműködést, támogatja és szükség esetén kiegészíti tevékenységüket. Ennek során tiszteletben tartja a tagállamok hatáskörét.” Továbbá a közösségi politikák és intézkedések meghatározásánál és végrehajtásánál figyelembe kell venni a foglalkoztatás magas szintjének célkitűzését.²⁰

2. Az európai foglalkoztatási stratégia szerkezeti felépítése

Az európai foglalkoztatási stratégia szerkezetére vonatkozóan az EK-Szerződés tartalmaz rendelkezéseket, amely ugyancsak a Foglalkoztatás fejezetben található. Ennek értelmében a *„Tanács és a Bizottság által készített együttes éves jelentés alapján az Európai Tanács évente megvizsgálja a foglalkoztatottság helyzetét a Közösségben, és következtetéseket fogad el arra vonatkozóan.* Az Európai

¹⁶ European employment and social policy: a policy for people (Belgium, European Commission, European Communities, 2000) 15. o.

¹⁷ Frey Mária: i. m. 15. o.

¹⁸ EK-Szerződés 125. cikk

¹⁹ EK-Szerződés 126. cikk

²⁰ EK-Szerződés 127. cikk

Tanács következtetéseiből kiindulva a Tanács a Bizottság javaslata alapján és az Európai Parlamenttel, a Gazdasági és Szociális Bizottsággal, a Régiók Bizottságával és a Foglalkoztatási Bizottsággal folytatott konzultációt követően minősített többséggel évente iránymutatásokat dolgoz ki, amelyeket a tagállamok foglalkoztatáspolitikájukban figyelembe vesznek. Az ilyen módon kialakított iránymutatásoknak összhangban kell állniuk a már említett átfogó iránymutatásokkal. Minden tagállam továbbá éves jelentést nyújt be a Tanácsnak és a Bizottságnak azokról a főbb intézkedésekről, amelyeket a foglalkoztatási iránymutatások fényében a foglalkoztatáspolitikája végrehajtása céljából hozott. *„A Tanács a jelentések alapján és a Foglalkoztatási Bizottság véleményének kézhezvételét követően a foglalkoztatási iránymutatások fényében évente megvizsgálja a tagállamok foglalkoztatáspolitikájának végrehajtását. A Tanács a Bizottság ajánlása alapján, minősített többséggel ajánlásokat tehet a tagállamok számára, amennyiben ezt a vizsgálat nyomán célszerűnek tartja. A vizsgálat eredményei alapján a Tanács a Bizottsággal együttes éves jelentést készít az Európai Tanács számára a Közösség foglalkoztatási helyzetéről, valamint a foglalkoztatási iránymutatások végrehajtásáról.”*²¹

A Tanács a Gazdasági és Szociális Bizottsággal, továbbá a Régiók Bizottságával folytatott konzultációt követően ösztönző intézkedéseket fogadhat el, amelyek arra irányulnak, hogy *„bátorítsák az együttműködést a tagállamok között és támogassák fellépésüket a foglalkoztatás terén olyan kezdeményezések révén, amelyek célja az információk és a bevált gyakorlatok cseréjének fejlesztése, összehasonlító elemzések és tanácsok szolgáltatása, valamint az innovatív megközelítések támogatása és a tapasztalatok kiértékelése, különösen kísérleti projektek útján.”* Ezek az intézkedések azonban nem foglalják magukban a tagállamok törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseinek összehangolását.²²

A Tanács az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt követően létrehozza a tanácsadói jogkörrel rendelkező Foglalkoztatási Bizottságot, amely szervezet funkciója, hogy elősegítse a tagállamok közötti koordinációt és információ cserét a foglalkoztatási és munkaerő-piaci politikák terén. A Bizottság ennek keretében különböző feladatokat lát el, így:

szemmel tartja a foglalkoztatási helyzetet és a foglalkoztatáspolitikát a tagállamokban és a Közösségben,
hozzájárul a Tanács tevékenységének előkészítéséhez, valamint a Tanács vagy a Bizottság kérésére vagy saját kezdeményezésére véleményeket dolgoz ki.

²¹ EK-Szerződés 128. cikk

²² EK-Szerződés 129. cikk

Feladatának ellátása során a bizottság konzultál egyben a szociális partnerekkel is. Tagjait a tagállamok és a Bizottság delegálja.²³ Látható, hogy az európai foglalkoztatási stratégia tervezési, ellenőrzési és beszámoltatási ciklusra osztható, amely számos kötelező elemet tartalmaz. A Szerződés azonban nem tartalmaz szankcióra utaló rendelkezést, ha egy tagország a saját maga számára elkészített és célul tűzött akciótervében tett ígéreteket nem tartja be, illetve az Európai Unió által külön neki címzett ajánlásokat nem tartja be.²⁴

Az Európai Unió foglalkoztatáspolitikájának legújabb fejleményei

1. Az Európai Unió tevékenységéről szóló Általános jelentés

Mint ahogyan azt az Európai Unió tevékenységéről szóló Általános jelentésből megtudhatjuk, amelyet az Európai Bizottság évenként közzétesz az EK-Szerződés 212. cikke és az Euratom-Szerződés 125. cikke értelmében, a tavaszi Európai Tanácson, amely március 23-24-én zajlott, úgy vélték, hogy az európai foglalkoztatási ráta növelése az Unió egyik legfontosabb teendőjének tekintendő. Hangsúlyozták továbbá, hogy támogatni kell a nőket, a fiatalokat, az idős munkavállalókat, a fogyatékkal élő személyeket, valamint a legális bevándorlókat és a kisebbség munkaerőpiaci részvételének a folyamatos növelését. Emellett azt hangsúlyozták, hogy mindezen célkitűzések valóságban történő realizálása a szociális partnerek szoros közreműködésével történjen. Ezenkívül felkérték a tagállamokat arra is, hogy életciklus-alapú megközelítést fogadjanak el a munkával kapcsolatban.²⁵

A jelentés beszámolót tartalmaz a globalizációhoz való alkalmazkodás elősegítését célzó európai alap létrehozásáról, amely a Bizottság javaslatában szerepel. *„Az alap célja kinyilvánítani az Unió szolidaritását a kereskedelmi liberalizáció következtében munkanélkülivé vált munkavállalókkal.”* Embereket, azaz munkavállalókat támogatni kíván a beavatkozásokkal. *„A támogatást olyan munkavállalók kapják, akik a világkereskedelemben bekövetkezett változások nyomán létrejött gazdasági zavarok által leginkább sújtott területeken váltak munkanélkülivé. Mivel minden tagállamban – akár nagy, akár kicsi – előfordul-*

²³ EK-Szerződés 130. cikk

²⁴ Gács János: Európai foglalkoztatási stratégia, dilemmák, értékelés és jövő (www.econ.core.hu/doc/mt/2005/hun/gacs.pdf -) (2007. március 22.) 5. o.

²⁵ Az Európai Unió tevékenységéről szóló általános jelentés (<http://europa.eu/generalreport/hu/2006/index.htm>) (2007. április 9.)

*hat gazdasági zavar, az alap beavatkozásai valamennyi tagállam munkavállalói számára hozzáférhetőek.*²⁶

Az Európai Parlament és Tanács 2006. december 20-án hozta létre az európai globalizációs alkalmazkodási alapot. Ugyanis *„bár a globalizációnak kedvező hatása van a növekedésre, a munkahelyteremtésre és a jólétre, valamint arra az igényre, hogy strukturális átalakításokkal tovább kell növelni Európa versenyképességét, a globalizációnak egyes ágazatokban kedvezőtlen következményei is vannak a legkiszolgáltatottabb és legalacsonyabban képzett munkavállalókra nézve. Időszerű ezért egy valamennyi tagállam számára hozzáférhető, európai globalizációs alkalmazkodási alap létrehozása, amelyen keresztül a Közösség kimutatná szolidaritását a világkereskedelemben bekövetkezett változások következtében elbocsátásra kerülő munkavállalók iránt.*²⁷

A tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatásokkal kapcsolatban a Tanács július 18-án határozatot fogadott el.²⁸ Eszerint a lisszaboni stratégia 2005-ös reformja a növekedésre és foglalkoztatásra helyezte a hangsúlyt. A Tanács pedig a foglalkoztatási stratégiában szereplő foglalkoztatáspolitikai iránymutatásokat és az átfogó gazdaságpolitikai iránymutatást integrált csomagként fogadta el, aminek következtében az európai foglalkoztatási stratégia központi szerepet játszik a lisszaboni stratégia foglalkoztatással és munkaerőpiaccal kapcsolatos célkitűzéseinek megvalósításában.²⁹

A foglalkoztatáspolitikai iránymutatásokat és az átfogó gazdaságpolitikai iránymutatások teljesen felülvizsgálatára csak háromévenként kell sort keríteni, így a közbeeső évek során, pontosabban 2008-ig a frissítéseket csak céltudatosan, azaz a hatékony végrehajtáshoz szükséges mértékű stabilitás biztosítására kell korlátozni.³⁰

A tagállamok nemzeti reformprogramjainak a vizsgálatai, amelyek a Bizottság elért eredményekről szóló éves jelentésében és a közös foglalkoztatási jelentésben találhatók, azt mutatják, hogy a tagállamoknak továbbra is mindent meg kell tenniük az alábbi, talán legfontosabbnak tartott kérdések rendezésére.

²⁶ AZ Európai Közösségek Bizottsága COM(2006) 91 végleges 2006/0033 (COD) Javaslat AZ Európai Parlament és a Tanács rendelete a globalizációhoz való alkalmazkodás elősegítését célzó európai alap létrehozásáról (előterjesztő: a Bizottság) {SEC(2006) 274} {SEC(2006) 314} {SEC(2006) 315} 1.3 pont

²⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 1927/2006/EK rendelete 2006. december 20. az európai globalizációs alkalmazkodási alap létrehozásáról, OJ L 406, 30.12.2006, p. 1-6, első preambulumbekkezdés

²⁸ A Tanács határozata (2006. július 18.) a tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatásokról (2006/544/EK) OJ L 215, 5.8.2006, p. 26-27.

²⁹ 2006/544/EK határozat első preambulumbekkezdés

³⁰ 2006/544/EK határozat harmadik preambulumbekkezdés

Így:

több ember bevonása a foglalkoztatottak körébe, így tehát a foglalkoztatottsági ráta növelése, továbbá a meglévő foglalkoztatottak megtartása, ennek érdekében a munkaerő-kínálat növelése és a szociális védelmi rendszerek megreformálása,

a munkavállalók és munkáltatók alkalmazkodóképességének is a növelése, az emberi erőforrásba való beruházás fokozása, amely megvalósulhat az oktatás és a különböző készségek javítása által.³¹

A 2006. március 23-24-i Európai Tanács hangsúlyozta továbbra is a foglalkoztatáspolitikáknak a lisszaboni stratégia keretében betöltött kiemelt pozícióját, valamint a foglalkoztatási kondíciók kiemelt kategóriákban történő, életciklus-megközelítésen alapuló növelésének szükségességét.³²

A határozat utalást tartalmaz továbbá arra vonatkozóan is, hogy a 2005-ben elfogadott iránymutatások továbbra is érvényben maradnak. A Bizottság további javaslatában szerepel, hogy az iránymutatások 2007-ben is maradjanak érvényben.³³

2. *A tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatások*

A tagállamok foglalkoztatáspolitikáikat az alábbiakra figyelemmel kell kialakítaniuk.

Egyrészt a teljes foglalkoztatás elérése, ennek keretében a munkanélküliség és az inaktivitás csökkentése, hiszen a munkaerő-kereslet és -kínálat növelése elhanyagolhatatlan a gazdasági növekedés fenntartásához és a társadalmi kohézió megerősítéséhez.

Másrészt a munka minőségének és termelékenységének növelése. Hiszen egyértelmű, hogy a foglalkoztatás növelésére irányuló célkitűzések szoros kapcsolatban állnak a munkahelyek vonzóbbá tételének, a munka minőségének és a munkatermelékenység növelésének a javításával, illetve a „dolgozó szegények” arányának csökkentésével. A munka minősége, a termelékenység és a foglalkoztatás közötti kapcsolatot teljes mértékben ki kell aknázni.

Harmadrészt a szociális és a területi kohézió erősítése, amelynek érdekében határozott fellépésre van igény a társadalmi integráció erősítése, a munka-

³¹ 2006/544/EK határozat negyedik preambulumbekzdés

³² 2006/544/EK határozat ötödik preambulumbekzdés

³³ Javaslat: a Tanács határozata a tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatásokról * COM/2006/0815 végleges – CNS 2006/0271 */

erőpiacról való kizárás elkerülése valamint a fogyatékkal élők foglalkoztatási integrációjának elősegítése céljából.³⁴

Az itt ismertetett politikáknak és elvek betartásának egyértelműen segíteniük kell abban, hogy az Európai Unióban 2010-re az általános foglalkoztatási ráta érje el a 70%-ot, a nők foglalkoztatottsága legalább a 60%-ot, az idősebb munkavállalóké (55-64 év között) pedig az 50%-ot. Emellett csökkenteniük kell a munkanélküliséget és az inaktivitást. Ezen célkitűzések végrehajtása során pedig összpontosítani kell a már korábban is említett prioritásokra, így arra, hogy több személy kerüljön bevonásra és megtartásra a foglalkoztatásban, a munkaerő-kínálat növekedjen, illetve a szociális védelmi rendszerek modernizálására sor kerüljön, a munkavállalók és a munkaadók alkalmazkodóképessége javuljon, valamint a jobb oktatás és képzés legyen biztosított, a humán erőforrás terén megvalósított befektetés fokozása megtörténjen.³⁵

A munkavállalók szabad mozgása a foglalkoztatáspolitikai szolgálatában

1. A munkavállalók szabad mozgásának szabályrendszere

A munkavállalók szabad mozgása, illetve a más tagállam területén való munkavállalás minden uniós polgár joga, ami közvetett módon elősegíti az Európai Unió foglalkoztatáspolitikájának célkitűzéseit. Hiszen az egyik tagállam egyes szakmaiban, munkaköreiben keletkező munkaerőhiány problémáját kiváló módon megoldhatja egy másik tagállamban akár adott ágazatban keletkező munkaerő többlet.

Ezt a lehetőséget az Európai Unió jogalkotói is felfedezték és tették meg a szükséges intézkedéseket ennek szolgálatában. Az Európai Bizottság 2006-ot a munkavállalói mobilitás Európai Évének nyilvánította, amellyel célja, hogy növelje a szabad mozgás lehetőségének ismertségét, valamint hogy bemutassa, hogy a külföldi munkavállalásból milyen előnyök, mind a tapasztalatszerzés, mind pedig az anyagi gyarapodás terén, származnak.³⁶

³⁴ A Tanács határozata (2005. július 12.) a tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatásokról (2005/600/EK) Melléklet Foglalkoztatási iránymutatások (2005-2008) OJ L 205, 6.8.2005, p. 21-27

³⁵ A Tanács határozata (2005. július 12.) a tagállamok foglalkoztatáspolitikáira vonatkozó iránymutatásokról (2005/600/EK) Melléklet Foglalkoztatási iránymutatások (2005-2008)

³⁶ Employment in Europe (European Commission, Directorate-General for Employment? Social Affairs and Equal Opportunities, 2006) 210. o.

Az elmúlt évtizedekben megfigyelhető tendencia, hogy a migrációs folyamat erősödéséhez vezetett az egyre növekvő demográfiai és munkaerőpiaci egyensúlyhiány, valamint az egyes országok közötti eltérő gazdasági fejlődés.³⁷

A munkaerő szabad áramlására vonatkozó szabályrendszer egyrészt az elsődleges jogban, másrészt pedig a másodlagos jogban található. Kiemelkedő továbbá az Európai Bíróság esetjoga, amely jogeseteiben szereplő értelmezésekkel iránymutatást ad a másodlagos jogalkotó szervek működéséhez, valamint tagállamok hatóságainak arra nézve, hogyan alkalmazzák a közösségi jogot.³⁸

A Római Szerződéshez számos rendelet és irányelv kapcsolódik, hiszen maga a Szerződés tartalmaz egy jogalkotási felhatalmazást. A másodlagos jogszabályok közül talán az egyik legfontosabb a Tanács 1968. október 15-i, a munkavállalók Közösségen belüli szabad mozgásáról szóló 1612/68 EGK rendelete³⁹, amely a munkavállalókat megillető jogokkal kapcsolatos részletszabályokat tartalmazza.⁴⁰ Hosszas fejlődése ellenére az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgására és tartózkodására vonatkozó közösségi joganyag hosszú ideig, a 2004/38/EGK irányelv⁴¹ hatálybalépéséig meglehetősen összetett volt, két rendelet és kilenc irányelv vonatkozott erre a területre.⁴²

A közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okok alapján indokolt korlátozásokra is figyelemmel, a Szerződés értelmében a tagállam polgárai jogosultak arra, hogy

a ténylegesen fennálló állásajánlatokra jelentkezzenek,
ebből a célból a tagállamok területére szabadon belépjenek,
valamely tagállam területén tartózkodjanak azért, hogy ott alkalmazottként munkát végezzenek az adott tagállam állampolgárainak foglalkoztatására vonatkozó jogi előírásoknak megfelelően,
a foglalkoztatás megszüntetése után olyan feltételek mellett maradjanak a tagállam területén, melyet a Bizottság rendeletben állapít meg.⁴³

³⁷ Juhász Judit: A nemzetközi vándorlás fogalmai és mérése (Budapest, Európa Tükör Műhelytanulmányok 61., Miniszterelnöki Hivatal Integrációs és Stratégiai Munkacsoport, 1999) 11. o.

³⁸ Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális dimenziója (Budapest, Szociális és Családügyi Minisztérium, 2004) 50. o.

³⁹ HL L 257., 1968.10.19., 2-12. o.; magyar nyelvű kiadás 5. fejezet, 1. kötet, 15. o.

⁴⁰ Somodi Istvánné: Munkavállalás az Európai Unióban (Budapest, Saldó Pénzügyi Tanácsadó és Informatikai Rt, 2004) 14. o.

⁴¹ 2004/38/EK irányelv, az Unió polgárainak és családtagjainak a tagállamok területén történő szabad mozgásához és tartózkodásához való jogáról, HL L 158., 2004.4.30., 77-123. o.; magyar nyelvű kiadás 5. fejezet, 5. kötet, 45. o.

⁴² Asztalos Zsófia: Új irányelv az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgásáról (Európai Tükör, 2004/7. sz. október) 99. o.

⁴³ EK-Szerződés 39 cikk (3) bekezdés

A személyek szabad mozgásával kapcsolatos szabályok alkalmazásában kiemelt szerepe van az ún. diszkriminációellenes klauzulának,⁴⁴ amely elrendeli, tilos bármiféle megkülönböztetés nemzeti hovatartozás alapján, azaz „*magában foglalja az állampolgárság alapján történő minden megkülönböztetés megszüntetését a tagállamok munkavállalói között a foglalkoztatás, a javadalmazás, valamint az egyéb munka- és foglalkoztatási feltételek tekintetében.*”⁴⁵

2. A munkaerő-közvetítési rendszerek

A Közösség 1612/68/EGK rendelete vonatkozó szabálya alapján kelt életre a SEDOC-rendszer, szakszolgálat,⁴⁶ amely egy olyan igazgatási együttműködési rendszer, amely feladatát tekintve a betöltendő állásokra vonatkozó információk könnyebb megszerzését biztosítja az egyes tagállamok munkakeresői, leendő munkavállalói között.⁴⁷ Létrejött a 60-as és 70-es évek tapasztalataira vezethető vissza, amelyek egyaránt azt a tendenciát mutatták, hogy a más tagállam területén történő szabad munkavállalást az is gátolta többek között, hogy a munkavállalók nem voltak kellő információ birtokában a fogadó tagállam őket is érintő, alapvető szabályairól. Többek között ennek a hiánynak a kiküszöbölésére a Bizottság létrehozta az említett rendszert,⁴⁸ amely a megüresedett állásokat regisztrálta és egyben az ajánlatokra történő jelentkezést is segítette.⁴⁹

A SEDOC rendszer utódjának tekinthető az EURES (Európai Foglalkoztatási Szolgálat, angol néven European Employment Services⁵⁰) számítógépes munkaerő-közvetítési rendszer, amely 1993-ban jött létre. „*A Bizottság, a tagállamok foglalkoztatási szolgálatai és ezek bármely esetleges további nemzeti partnere, kialakít egy EURES elnevezésű európai szolgáltatási hálózatot, amely felelős a 1612/68/EGK rendelet II. részében meghatározott információcsere és együttműködés fejlesztéséért.*”⁵¹

⁴⁴ Gyulavári Tamás–Könczei György: Európai szociális jog... 87. o.

⁴⁵ EK-Szerződés 39. cikk (2) bekezdés

⁴⁶ 1612/68/EGK rendelet 13. cikk

⁴⁷ Gyulavári Tamás–Könczei György: Európai szociális jog... 93. o.

⁴⁸ Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális dimenziója... 62. o.

⁴⁹ Gyulavári Tamás–Könczei György: Európai szociális jog... 93. o.

⁵⁰ Balogh Emese: Belépődíj (Budapest, Európai Unió Munkacsoport, Közhasznú Diákegyesület, 2003) 118. o.

⁵¹ A Bizottság 1993. október 22-i határozata különös tekintettel az Eures (European Employment Services) elnevezésű hálózatra, a munkavállalók Közösségen belüli szabad mozgásáról szóló 1612/68/EGK tanácsi rendelet végrehajtásáról (93/569/EGK) OJ L 274, 6.11.1993, p. 32-42 [Ezt hatályon kívül helyezte: A BIZOTTSÁG HATÁROZATA (2002. december 23.) az 1612/68/EGK tanácsi rendelet állásajánlatok és állaspályázatok közvetítése tekintetében történő végrehajtásáról (2003/8/EK) HL L 5., 2003.1.10., 16-19. o.; magyar nyelvű kiadás 5. fejezet 4. kötet 289. o.]

Az EURES-rendszer speciális tanácsadásra szakosodott, az erre a célra létrehozott központokban elérhető, de az interneten is könnyedén megtalálható.⁵² Az EURES foglalkoztatási mobilitási portál átlátható, működési mechanizmusát tekintve könnyen megérthető rendszer. Egyik adatbázisa a megüresedett álláshelyeket tartalmazza, másik a munka keresők önéletrajzeit, harmadik pedig a célállam bemutatására szolgál. Így az érdeklődő, más tagállam területén munkát vállalni szándékozó álláskereső információt szerezhet például arról, hogy milyen szociális, egészségügyi ellátásokat vehetnek igénybe, illetve milyen, oktatási lehetőségekkel szolgál a fogadó tagállam.⁵³ Egy bármely EGT országbeli székhellyel rendelkező munkáltató bátran kérheti azt, hogy a helyi munkaügyi hivatal vagy az EURES-tanácsadó helyezze el on-line formában álláshirdetéseit az EURES mobilitási portálján, így az érdeklődők egész Európa-szerte megismerhetik az ajánlatokat, vagy a munkáltató saját maga, akár közvetlenül is végezhet keresést a jelentkezők vagy álláskeresők önéletrajzai között.⁵⁴

Zárszó

Amennyiben az Európai Unió foglalkoztatáspolitikát definiálni kívánjuk, azt mondhatjuk, hogy *„gazdaságpolitikai döntéshozók szisztematikus kísérlete a nagyfokú munkanélküliség miatt nem kielégítőnek talált foglalkoztatási szint olyan eszközökkel történő emelésére, amelyek a makrogazdasági irányítási szint alatt, tehát a konjunktúra- és növekedési politikán kívül vannak. Ennek során főként a munkaerőpiac rugalmasságának növelése, a munkaerő jobb képesítése, az ösztönzés fokozása a munkafelvételre, a termelési foglalkoztatás intenzívebbé tétele, valamint a munkaidő újjászervezése a cél. Így a foglalkoztatáspolitikai a struktúrapolitika, a munkaerőpiac-politika, a szociális rendszer átalakításának az elemeit hordozza.”*⁵⁵

Végül megállapítható, hogy mind a szociálpolitika, mind pedig a foglalkoztatáspolitikai a Közösségen belül sokáig az integráció árnyékában húzódtott meg, ám napjainkban ezeken a területeken is fokozatosan előtérbe kerül az integrált megközelítés, a közösségi szerepvállalás szükségessége.⁵⁶ A munkaerő szabad áramlása úgy vélem, hogy ugyancsak elősegítheti a magasabb foglalkoz-

⁵² Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális dimenziója... 62. o.

⁵³ Uo. 62. o.

⁵⁴ EURES: segítségnyújtás az európai toborzáshoz (Európai Bizottság, Kiadóhivatal Publications.eu.int, 2005) 2. o.

⁵⁵ Czuczai Jenő–Ficzere Lajos: Európa A-tól Z-ig, Az Európai Integráció kézikönyve (Luxemburg, Az EK Hivatalos Kiadványainak Hivatala, 1997) 115. o.

⁵⁶ Ocskai Gabriella: A szociálpolitika európai szintű megközelítésben (Európai Tükör 2006/7-8. szám július-augusztus) 72. o.

tatottsági arányt, habár az Európai Unió négy alapszabadsága között egyértelműen az egyik legproblematisabb terület, hiszen míg a további három szabadságnál a fizikai korlátok felszámolásával gyakorlatilag minden akadály, gond megoldódik, addig a munkavállalóknál pszichikai korlátokat is számításba kell venni. Így ezen akadályok alatt érthetjük az esetleges nyelvi problémákat a fogadó tagállamban, vagy a családi kapcsolat nehezkesebbé válását, hagyománybeli, kulturális különbségeket, amelyek mind a szabad mozgás elé háruló korlátok.⁵⁷ Az anyagi gyarapodás nem mindig szolgáltat elég alapot ahhoz, hogy valaki más tagállam területén vállaljon munkát. Ha azonban mégis így dönt elvárható, hogy jogi helyzete rendezett legyen.

Magyarország Európai Unióhoz való csatlakozásával a magyar munkavállalók szempontjából is megnőtt ennek a témakörnek a jelentősége, a mindennap témájává vált ez a kérdéskör. Mindenképpen érdemes sort keríteni a megismerésére, különös tekintettel arra is, hogy a hagyományos jóléti analízis szerint a szabad munkaerő-áramlás egyértelműen növeli a világgazdaság, illetve az ezt megengedő nemzetközi térség jövedelmét, kedvező hatása tagadhatatlan, ezért megvalósulása kifejezetten kívánatos célként említhető.⁵⁸

Irodalomjegyzék

- Kertész Ágnes: Európa Jogi Füzetek, Munkajog, Foglalkoztatáspolitikai (Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 2003)
- Regions: Statistical yearbook 2006, Data 2000-2004 (Luxemburg, European Commission, Theme general and regional statistic, 2006)
- Employment in Europe (European Commission, Directorate-General for Employment? Social Affairs and Equal Opportunities, 2006)
- Növekedés és munkalehetőség, Európa jövője, A lisszaboni stratégia új kezdetei (Luxemburg, Az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványainak Hivatala, Európai Bizottság, 2005)
- Gyulavári Tamás-Könczei György: Európai szociális jog (Budapest, Osiris Kiadó, 2000)
- European employment and social policy: a policy for people (Belgium, European Commission, European Communities, 2000)
- Farkas Orsolya: Európa jog, Az Európai Unió szociális joga és szociálpolitikája (Szeged, Grimm Kiadó, 1998)

⁵⁷ Farkas Orsolya: Európa jog, Az Európai Unió szociális joga és szociálpolitikája (Szeged, Grimm Kiadó, 1998) 33. o.

⁵⁸ Palánczai Tibor: Összefoglaló az integrációérettség mérésének kutatásáról (Budapest, Európai Tükör Műhelytanulmányok 86., Kutatások az integrációérettség témaköréből, Miniszterelnöki Hivatal Integrációs és Stratégiai Munkacsoport) 83. o.

- Juhász Judit: A nemzetközi vándorlás fogalmai és mérése (Budapest, Európa Tükör Műhelytanulmányok 61., Miniszterelnöki Hivatal Integrációs és Stratégiai Munkacsoport, 1999)
- Gyulavári Tamás: Az Európai Unió szociális dimenziója (Budapest, Szociális és Családügyi Minisztérium, 2004)
- Asztalos Zsófia: Új irányelv az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgásáról (Európai Tükör, 2004/7. sz., október)
- Somodi Istvánné: Munkavállalás az Európai Unióban: A magyarok munkavállalása Európában, külföldiek magyarországi foglalkoztatása (Budapest, Saldó Pénzügyi Tanácsadó és Informatikai Rt, 2004)
- Balogh Emese: Belépődíj (Budapest, Európai Unió Munkacsoport, Közhasznú Diák-egyesület, 2003)
- Czuczai Jenő-Ficzere Lajos: Európa A-tól Z-ig, Az Európai Integráció kézikönyve (Luxemburg, Az EK Hivatalos Kiadványainak Hivatala, 1997)
- Palánkai Tibor: Összefoglaló az integrációérettség mérésének kutatásáról (Budapest, Európai Tükör Műhelytanulmányok 86., Kutatások az integrációérettség témaköréből, Miniszterelnöki Hivatal Integrációs és Stratégiai Munkacsoport)
- Ocskai Gabriella: A szociálpolitika európai szintű megközelítésben (Európai Tükör 2006/7-8. szám július-augusztus)
- EURES: segítségnyújtás az európai toborzáshoz (Európai Bizottság, Kiadóhivatal Publications.eu.int, 2005)
- Frey Mária: Az Európai Unió foglalkoztatási stratégiájának fejlődéstörténete (In: Európai Foglalkoztatási Stratégia, Lehetőségek és korlátok az új tagállamok számára) (Budapest, KOPINT-DIATORG Konjunktúra Kutatási Alapítvány, 2005) (http://telnet.datanet.hu/~kopint/nfa/publication/EFS_konyv.pdf) (2007. április 4.)

Internetes anyagok

- Foglalkoztatási irányvonalak: Európai stratégia a teljes foglalkoztatásért és a jobb munkahelyekért mindenki számára (www.szmh.gov.hu/main.php?folderID=13323) (2007. március 22.)
- Foglalkoztatás és növekedés - 2007–2013 (www.erak.hu/hirek/newso.php?ACTION=show&ID=150-65k) (2007. március 22.)
- <http://www.law.uchicago.edu/news/sunstein-economicsecurity.html> (2007. január 26.), <http://metazin.hu/node/424>
- <http://www.hrportal.hu/index.phtml?page=article&id=58186> (2007. január 26.)
- Gács János: Európai foglalkoztatási stratégia, dilemmák, értékelés és jövő 5. o. (www.econ.core.hu/doc/mt/2005/hun/gacs.pdf) (2007. március 22.)
- Az Európai Unió tevékenységéről szóló általános jelentés (<http://europa.eu/generalreport/hu/2006/index.htm>) (2007. április 9.)

http://europa.eu/pol/socio/overview_hu.htm (2007. április 5.)

www.ksh.hu (2007. április 8.)

Employment policy in the European Union

Summary

In my paper I would like to deal with the European employment and social policy. I think, that this is a very important and interesting issue in the European Union. Since 2004 Hungary is a Member State too, and we can capitalize some new chance.

Unfortunately there are too many unemployed in the European Union. We and our state have to do something with this problem. The European Union and the new employment strategy will help us.

More and better jobs, and equal opportunities are the expressed watchwords of the European employment and social policy. The Union wants every citizen of the Union to be accordingly equipped to keep up with change in a knowledge-based economy. Employment and social policy are centres of the Lisbon agenda, which contains the EU policy framework for creating growth and jobs.⁵⁹

The migration can be a solution. Freedom of movement for workers is based on the EC Treaty and Regulation (EEC) No 1612/68. Every citizen of a Member State can work in another in the area of another Member State. This isn't a new possibility in the European Union, but a new opportunity for the Hungarian people. These rules and the Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States are the updated law at present.

The European Union gives more help to the unemployment european citizens. It created a new on-line system, which called EURES. It has three data bases. In the first we can find the curriculum vitae of the applicants, in the second the employers, and the third inform us about the work conditions in the other Member States.

There are two parts of the employment and social policies. These are the „European Employment Strategy and the Social Agenda. The European Employment Strategy designed to create more jobs and implement labour market reforms. The Social Agenda wants to ensure the economic for every citizen of the Union. In my paper I focus to the employment strategy and to the position of the employment.⁶⁰

⁵⁹ http://europa.eu/pol/socio/overview_en.htm (2007. április 5.)

⁶⁰ Uo.

INTÉZMÉNYTÖRTÉNETI KÉRDÉSEK A MUNKASZERZŐDÉS ALAKULÁSÁT ILLETŐEN

KENDERES GYÖRGY*

A következőkben a témakört illetően nem egy klasszikus értelemben vett jogtörténeti áttekintést kívánok nyújtani, hanem a munkaszerződés lényegének megértéséhez elengedhetetlen intézménytörténeti áttekintést próbálok adni. A cél, hogy történelmi korszakonként, a kapitalizmustól kezdődően pedig már időszakonként is láthatóvá váljék a munkajog, s ezen belül különösen a munkaszerződés szabályanyagának alakulása.

Kétségtelen, hogy a mai értelemben vett munkajogi szabályozás csupán néhány száz éves múltra tekint vissza, azonban ennek lényege már az ókorba visszanyúlóan is meghatározó előzményeket tartalmaz, melyeket ugyan (legalábbis mai értelemben véve) munkajognak nem tekinthetünk, viszont egyértelműen a mai munkajog tárgykörébe esően tartalmaznak munkavégzésre, munkavégzési jogviszonyra vonatkozó szabályokat.

Alapvető igazságnak tekintem, hogy a jelen kor eseményeit, történéseit és szabályozását – így a munkaszerződés intézményét is – csak történelmi távlatokban gondolkozva, és a múltban fellelhető gyökerek feltárása mellett lehet megérteni és megalapozottan értelmezni. Éppen ezért szükséges hangsúlyozni, hogy a mai modern, komplex és szerteágazó *munkajogi szabályozás gyökereit tekintve a munkaszerződés intézményéből kiindulva, azt alapul véve, illetve annak hiányosságait korrigálva alakult ki, illetve alakul és fejlődik ma is.*

A jelen kor eseményei és a kodifikációban is megmutatkozó kérdések és problémák egyaránt igazolják, hogy a történeti – a jelen tanulmány körében elsődlegesen intézménytörténeti – relációk bemutatása, értékelése és helyes értelmezése elengedhetetlen.

I. Az ókortól a munkajog-történeti intézmények

E tekintetben elsődlegesen *a római magánjognak volt, illetve van meghatározó szerepe*, tekintve a XVIII-XIX. századi ipari és kereskedelmi fellendülés által

* DR. KENDERES GYÖRGY

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A tanulmány az OTKA T046436. sz. pályázat keretében készült.

előidézett római jogi recepciót is, amely alapvető befolyást gyakorolt az európai kontinentális jogok dogmatikájára, ezért az alább bemutatásra kerülő jogintézmények elemzése a mai munkajog rendszerének és problematikájának megértéséhez, valamint megválaszolásához kiemelt jelentőségű.

A római magánjog jogintézményei közül a munkajogi irodalom egységesen a *locatio conductio*-t emeli ki.¹ A *locatio conductio*-n kívül fellelhető még néhány további olyan jogintézmény is, amelyek befolyással bírtak a későbbi munkajogi szabályozás fejlődésére, mivel maguk is munkavégzési viszonyok rendezésére voltak hivatottak. E körbe a magam részéről viszont már nem értem bele a rabszolga és a rabszolgatartó közötti – kétségtelenül materiális értelemben vett – munkajogi kapcsolatot.² Ennek legfőbb oka, hogy a rabszolga nem volt jogképes, így az jogilag dolognak számított (*servi res sunt*). A rabszolga tehát mint *res Mancipi* jogilag tulajdonképpen még munkavégzőnek sem volt elismerve, mivel az akkori jogrend csak munkaeszköznek (*instrumentum vocale*) tekintette, így szereplője volt ugyan a munkavégzési viszonyoknak, azonban jogi szempontból csak a tulajdonjogviszonyok körében, ott is annak tárgyaként szerepelt. Mindezek miatt a rabszolga és a rabszolgatartó között, de a rabszolga és harmadik személyek között sem jöhetett létre jogviszony, így a rabszolga a kötelmi jognak semmilyen szinten alanya nem volt.

A *locatio conductio*, azaz a római jogi bérlet rendkívül tág kört ölelt fel, s így tárgya miatt számtalan szituáció jogi rendezésére volt megfelelő. A *locatio conductio* körébe sorolható jogintézmények három típusra oszthatók, mégpedig *dologbérletre* (*locatio conductio rei*), *munkabérletre* (*locatio conductio operarum*), továbbá *műbérletre* (*locatio conductio operis*). Megjegyzendő, hogy az előbbi három eltérő fajta bérleti viszony a később kifejtendő tiszta formájában csak a középkori jog általi szétválasztás útján jelent meg. A római bérlet fogalmába tartozó tényállások heterogenitása – főleg mai gondolkodásmódban vizsgálva – szemmel látható, viszont mégis kimutathatók bizonyos olyan tényállási elemek, amelyek összekapcsolják az előbbi három típust. Ezek a következők:

¹ Ld. KISS György: Munkajog, Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 35-38. o. és Munkajog, Osiris Kiadó, Budapest, 2005. 45-49. o.; ROMÁN László: Munkajog Kari rész-(kiegészítő) jegyzet, Tankönyvkiadó Budapest, 1984. 38-39. o.; A munkajog alapintézményei I. kötet, 1994. 27-28. o.; PRUGBERGER Tamás: Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog, KJK-KERSZÖV, Budapest, 2002. 23. o.; Európai és magyar összehasonlító..., COMPLEX, Budapest, 2006. 27-28. o.

² A fenti állásponttal ellentétesen közelíti meg a kérdést ROMÁN László: A munkajog alapintézményei I. kötet, 1994 című munkájában, ahol ezen kapcsolatrendszer, mint munkajog előtörténeti intézmény is elemzésre kerül. (25-27. o.). Nem a Román László által kifejtett gondolatokkal és különösen tényekkel kívánok vitatkozni, csupán álláspontom szerint mindezek a munkajog szempontjából meghatározó jelentőséggel nem bírnak.

mindhárom típusnál az egyik oldalon a szolgáltatás majdnem mindig pénz (bér- vagy bérleti díj, azaz merces), mindegyikőjük szinallagmatikus kötelmet eredményez, a szerződéskötés pusztá megegyezéssel történik, azaz ún. konszenzuál szerződésekről van szó, amelyeket a formátlan megegyezés (nudo consensu) már létrehoz, mindhárom esetben az egyik fél (locator) általában átad valamit a másik félnek (conductor), aki ezt átveszi.³

Különbség mutatkozik viszont a bérlet három alakzata között, a szerint, hogy a bérbeadó mit ad át a bérlőnek. Dologbérlet esetében dolog használatra, esetleg gyümölcsöztetésre történő átadásról van szó. Munkabérletnél vagy önmagát és ezzel együtt munkaerejét adja bérbe (se locare), önbérbeadás vagy – a későbbi korokban már – csak szolgáltatait bocsátja rendelkezésre (operas suas locare). Műbérletnél – mely tulajdonképpen a mai vállalkozási szerződés megfelelője – a bérbeadó (locator – mai értelemben véve megrendelő) lehetőséget nyújt rendszerint egy dolog átadása révén, hogy az ő részére valaki, nevezetesen a bérlő (conductor – mai értelemben véve vállalkozó) munkával elérhető eredményt hozzon létre, valamit előállítson, illetve produkáljon.

A fentiek közül leginkább a *munkabérlet (locatio conductio operarum)* tekinthető a jelenlegi munkaszerződés előképének. Munkabérlet alatt szabad ember munkájának igénybevétele értendő a munkában töltött idő szerint fizetett pénzért, munkabérért (tulajdonképpeni napszámos munka). Ez esetben a locator (bérbeadó), szabad bér munkás kötelezi magát, hogy egy másik személy a conductor (bérlő, azaz munkaadó) szolgálatába áll, részére elsődlegesen és alapvetően fizikai munkát ellátva dolgozik, s ennek fejében a bérlő (munkaadó) részére órára, napra, hétre, stb. bért fizet. A korábban említett önbérbeadás gyakorlatilag nem sok eltérést jelentett a rabszolga helyzetétől, noha a rabszolga bérbeadása magától értetődően csak locatio rei (dologbérlet) útján volt megvalósítható. Amikor a későbbiekben már csak a munkaerő bérbeadása jelenik meg (operas suas locare), a bérbeadó nem kerül teljesen a munkát bérbevevő uralma alá, tehát e formáció bír igazán történeti jelentőséggel a munkaszerződés előképeként, így a továbbiakban az erre vonatkozó főbb rendelkezések bemutatására szorítkozom.

³ Vö. BRÓSZ Róbert–PÓLAY Elemér: Római jog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1974. 431. o. és FÖLDI András–HAMZA Gábor: A római jog története és institúciói, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996. 510. o.

Tárgyát tekintve a munkabérlet elsősorban fizikai munkára (operae) vonatkozott, a magasabb szintű szellemi munka még Iustinianus idejében sem képezte a locatio conductio tárgyát. A rómaiak ugyanis a másnak pénzért végzett, különösen a fizikai munkát rendkívül alacsonyra értékelték, szemben a színvonalas szellemi munkával, melyet – először ingyenes, majd később már bizonyos díjazás melletti – megbízás (mandatum) keretében lehetett végezni. Kifejezi az alacsony és magasabb rendű munka közötti különbségtételt az is, hogy a megbízott díját sohasem tekintették munkabérnek (merces), hanem attól elkülönítetten tiszteletdíjnak (honorarium, salarium) nevezték.

Igen lényeges, hogy hogyan alakultak a felek jogai és kötelezettségei a *szinallagmatikus bonae fidei obligatio*-t eredményező munkabérlet esetében. A locator (bérmunkás) a munkaadó utasításainak megfelelően és megfelelő szakmai felkészültséggel volt köteles dolgozni. E szerződésből eredően a locator culpa levis-ért tartozott felelősséggel. Az előbbieknél megfelelően tulajdonképpen irreleváns volt, hogy a locator munkája eredményes-e, létrehozza-e a conductor (munkaadó) által remélt teljesítményt, azaz e jogviszony *gondossági kötelmet keletkeztetett*. (Megjegyzendő, hogy az imént leírtak teszik leginkább hangsúlyozottan hasonlatossá, bár távolról sem azonossá a locatio conductio operarum-ot a mai munkaszerződéssel.) A bérmunkás a teljesítményétől függetlenül actio locati-val követelhetette a kikötött időbért, a munkaadó, azaz a conductor a locator-ral szemben (pl. kárigény esetén) actio conducti-val léphetett fel.

A veszélyviselés megoszlott a felek között akként, hogy általában az viselte a kárt, akinek az érdekkörében a károsodásra vezető akadály vagy gátló körülmény bekövetkezett. Így „aki a munkáját adta bérbe, az egész időre meg kell, hogy kapja a bérét, ha nem rajta múlt, hogy szolgáltatait rendelkezésre bocsássa”,⁴ tehát ha a munkás rendelkezésre állt, de pl. a rossz időjárás miatt nem lehetett dolgozni, a bér erre az időre is megillette, ellenben ha megbetegedett, s e miatt nem végzett munkát, erre az időre bér már nem illette meg.⁵ A római jogban még a legvirágzóbb császárkori időszakban sem találunk az előbbi érdekszféra elvén alapuló veszélyviselésen túlmenően – már ha ezt annak lehet tekinteni – bérmunkási érdekeket védő szabályokat, ilyenek csak a római jog recepcióját követően, a kapitalizmus kezdeti korszakát követően jelentek meg először.

⁴ Paulus D. 19.2.38. pr. idézi BRÓSZ-PÓLAY: Római jog, 1974. 436. o. 1300.

⁵ Utalni kívánok arra, hogy a római jog szerinti veszélyviselést Marton Géza professzor a kifejtetektől eltérően értelmezi, illetve közelíti meg (objektív alapú veszélyviselés), de miután ez – álláspontom szerint – nem tekinthető általánosan elfogadottnak, így ennek kifejtésétől ez okból eltekintek. Ld. MARTON Géza: A polgári jogi felelősség, Triorg Kiadó, Budapest, 1993.

A munkabérletnél – akárcsak a locatio conductio egyéb formáinál hiányzott a felmondás intézménye. Az ebből eredő hátrány viszont kötbér (poena) kikötésével bizonyos fokig pótolható, illetve korrigálható volt.

Szemben a római jogot feldolgozó irodalom által követett sorrenddel, a következőkben a mandatum (megbízás) intézményét látom szükségesnek tárgyalni.⁶ Ennek oka, hogy további munkajogi előzményként leginkább azért a mandatum jöhet számításba, mert ahogy azt a megelőzőekben már említettem, a munkabérlet csak egyszerű fizikai munka megjelenítésére szolgált. A mai értelemben szintén munkaviszony körében szereplő *magasabb szintű, elsődlegesen szellemi munka már a megbízás körében jelentkezett, így a mandatum legalább annyira közel áll a munkaviszonyhoz, mint a munkabérlet.*

A mandatum más ügyének felkérésre történő ingyenes ellátását jelentette. A mandatum vonatkozhatott bármilyen megengedett cél megvalósítására, így akár egyetlen feladatra, de hosszabb lejáratú, szélesebb feladatkört felölelő dolgokra is. A mandatum egyenlőtlenül kétoldalú bonae fidei kötelelem volt, melyből az ingyenesség fakadt, amely azonban nem zárta ki azt, hogy a megbízott a felmerült költségeit igényelje. A megbízás ingyenességéhez dogmatikailag ugyan mindvégig ragaszkodtak, azonban a későbbi korokban (a principatus idején) már elismerték a megbízottnak azt a jogát, hogy a megbízás teljesítéséért bizonyos ellenértéket kössenek ki (honorarium) és az peresíthető is volt, de csak extra ordinem. Honorarium-ot jogilag nem az elvégzett munka ellenértékének, hanem csak tiszteletdíjnak tekintették, így látszólag és formálisan fenntartották a – valószínűleg már kevésbé létező – ingyenesség elvét.

A megbízott kötelezettsége volt a megbízó kizárólagos érdekében eljárni, azaz teljesíteni a megbízást. A megbízott eredetileg – mint ingyenadós – csak dolus-ért felelt, később, amikor honorarium-ot is ki lehetett kötni, már culpa-ért is (culpa in concreto). A megbízás mindkét oldalon szorosan személyhez kötött volt, mely a kötelelem bizalmi jellegéből következett, azaz pl. a jogviszonyt bármelyik fél halála megszüntette. Megszüntetés tekintetében a mandator korlátozás nélkül visszavonhatta a megbízást, míg a mand.⁷

Hasonlóságként kell értékelni, hogy mindkét szerződésben az egyik fél a megbízott, illetve a bér munkás valamilyen tevékenységet végez a másik szerződő fél, a megbízó, illetve a munkaadó javára. Hasonlóság továbbá, hogy mindkét

⁶ A római jogot feldolgozó munkák – egyébként saját logikájukat illetően teljesen érthető módon – először a locatio conductio (dolog-, munka-, műbérlet) egyes formáit taglalják, s csak ezt követően térnek ki a mandatum intézményére. Vö. BRÓSZ-PÓLAY: Római jog, 1974. 430-439. o.; valamint FÖLDI-HAMZA: A római jog története és institúciói, 1996. 510-519. o.

⁷ E témakör bővebb kifejtését ld. BAJÁNHÁZY István: A megbízás és a munkaszerződés a római közjogban, Publicationes Universitatis Miskolcensis, Sectio Juridica et Politica, Tomus XXII., Miskolc 2004. 21-40. o.

szerződés gondossági kötelmet eredményez. *A tevékenység kifejtőjének felelősége a gondos eljárásra terjed ki*, az viszont, hogy ennek lesz-e eredménye, illetve hogy az olyan lesz-e, mint amit a másik szerződő fél elvár, már nem terjed ki felelősségére (tulajdonképpen – többek közt – ez különbözteti meg a munkabérletet az ahhoz egyébként szintén sok vonatkozásban hasonló vállalkozási szerződéstől – műbérlettől –, ahol a vállalkozó eredményfelelősséggel tartozik). Végezetül hasonlóság az is, hogy mindkét szerződés konszenzuál szerződés, tehát azokat a pusztá megegyezés is létrehozza viszont a kettő közötti – mint kifejtettem – csak formális, de egyben dogmatikai eltérés is a megbízás tényleges, majd később már csak formális ingyenessége.

A munkabérlet, sőt a megbízás is felmerült már a római közjogban. Létezett a *locatio conductio operarum publica*, azaz a *közjogi munkaszerződés* is, melynek oka és egyetlen területe a magisztratusi hivatalnokok feladatát segítő személyzet alkalmazása. Minden magisztratusnak volt ugyanis egy írnokokból, hivatszolgákból álló adminisztrációja, ahol szabad emberek is dolgoztak, akikről már elmondható, hogy a római állammal álltak szerződéses viszonyban.⁸ A *mandatum publicum*, azaz a *közjogban érvényesülő megbízás* ugyan igen szűk körű volt, de már szintén létezett a római jogban.⁹

A közjogi munkabérlet és a közjogi *mandatum* igazolja, hogy e jogintézmények már a római jogban is túlmutattak a magánjog keretein és azok a római jogban egyébként külön, a magánjoghoz hasonló, részletező szabályozásban nem részesített közjog területén is felmerültek.

A munkavégzési viszonyok szabályozása körében – noha már kevésbé munkajogi, mint inkább polgári jogi jelleggel kell foglalkozni a *locatio conductio operis*-szel, a mai fogalmaink szerinti vállalkozási szerződéssel. Vállalkozási szerződésről (*műbérletről*) beszélünk akkor, amikor valaki egy meghatározott művet állít elő, munkával elérhető eredményt produkál pénzért, vállalkozói díjért.¹⁰ A szerződés tárgya jelen esetben – szemben a megelőzőekben bemutatott munkabérlettel és *mandatum*mal – nem egy bizonyos munka vagy szellemi tevékenység elvégzése, hanem a szerződésben meghatározott eredmény, mű (*opus*) létrehozása. A vállalkozási szerződés szintén egyenlően kétoldalú szinallagmatikus *bonae fidei obligatio*, viszont az előző gondossági kötelekkel szemben ún. *eredménykötelem*.

A mai jogfelfogásban első látásra egy kicsit nehezen érthető az, hogy ezen kötelemben a két fél státusa az *operarum*-hoz (munkabérlethez) képest fordított, ugyanis a *locator*, azaz a bérbeadó lesz a megrendelő, míg a *conductor* (bérelő) a mű előállítójaként mint vállalkozó szerepel. E szerződés ugyanis úgy

⁸ BAJÁNHÁZY István: *hiv. mű* 23-28. o.

⁹ *Ld. uo.* 28-35. o.

¹⁰ FÖLDI-HAMZA: *A római jog ...* 1996. 516. o.

hatályosul, hogy a locator által a conductor rendelkezésére bocsátott anyagból, dologból a conductor munkája révén valamit előállít, illetve valamilyen eredményt produkál (pl. átadott építőanyagból házat épít).¹¹

Ha a vállalkozó (conductor) a vállalt eredményt bármely okból nem produkálja, általában még költségei megtérítésére sem tarthatott igényt. Miatán tipikus esetben a conductor át is vesz valamit a megrendelőtől, a nála lévő idegen anyagért, dologért custodia (megőrzési) felelősséggel tartozik. A veszélyviselés az eredmény szolgáltatásáig, tehát a conductor-t terheli. Díjazásra a vállalkozó csak a szolgáltatás (eredmény) átadása után jogosult.

Megjegyzendő, hogy a római jogban fellelhető még több jogügylet is, amelyek számos tárgy megvalósítására szolgálhattak alapul. Ilyen az *absztrakt vagy kauzáltlan jogügyletek* (negotia abstracta) egy része, amelyekre egyaránt jellemző, hogy lényegüket a törvényes formaságok betartása képezte, s a formák mellett a valóságos jogügyleti cél – jogi aspektusból – háttérbe szorult, sőt a kívülvilág számára gyakran nem is vált ismertté, illetve kellett, hogy ismertté váljon. Ide sorolható a *stipulatio*, amely az eskü alatt tett ígéretből keletkezett ügyleteket jelentette. Így stipulatio útján munkavégzésre is kötelezettséget lehetett vállalni oly módon, hogy az a szerződés rangjára emelkedjen a nélkül, hogy a felek az ügylet kauzájáról említést tettek volna. Nyilvánvaló, hogy ezúton akár munkavégzésre, akár munkával elérhető eredményre is kötelezhette magát a szerződő fél.

A *mancipatio* szintén mint absztrakt jogügylet akár munkavégzés jogi kifejezéséül is szolgálhatott. A családfőnek hatalmában állt a család tagját más mancipiumába adni, akinek ezáltal a rabszolgához hasonló helyzete keletkezett, bár jogilag továbbra is szabadnak volt tekinthető.

Végezetül a *iusiurandum liberti* intézményét kell említeni. A római birodalom fennállása vége felé a felszabadított rabszolga egyoldalú szóbeli ígéretet, esküt tett, illetve esküvel megerősített ígéretben kötelezte magát, hogy felszabadítása után ura részére bizonyos szolgálatokat fog teljesíteni.

A római jogból bemutatott jogintézmények, különösen a locatio conductio operarum és a mandatum előre vetítették egyfajta speciális munkavégzésre vonatkozó szabályozás megjelenését, illetve annak finomodását, míg a további bemutatott jogintézmények bizonyítják, hogy még ha a munkajoghoz

¹¹ A római jogban az adásvétel (emptio venditio) és a műbérlet nem egy esetben nehezen volt elhatárolható, hiszen mind a két esetben az egyik fél a másik féltől valamilyen munkával előállított eredményt, dolgot kapott. A határvonalat úgy lehetne meghúzni, hogy ha a megrendelő adja az anyagot és fizet az elkészítéséért, azaz a munkáért, akkor műbérletről van szó, ha viszont az anyagot is a mű előállítója adja – független attól, hogy a művet a másik fél rendelte – már adásvételről van szó. Az elhatárolási problémák tekintetében ld. FÖLDI-HAMZA: A római jog ... 1996. 510-511. o. 1675.

kevésbé közel állóan is, de *a római jog külön nevesítetten foglalkozott a munkavégzés különböző jogi formáival*. Az említett formák egyike sem vált a római társadalom meghatározójává a miatt, hogy lévén szó rabszolgatartó berendezkedésről, a római társadalom működését alapvetően a rabszolgák munkája biztosította, amely azonban egyrészt gazdaságon kívüli kényszeren (tehát nem igazán jogi eszközökön) alapult. A rabszolgák a *servi res sunt* szabálya miatt mint dolgok, csak a tulajdonjog alanyai lehettek, a kötelmi jog, s így a mai értelemben vett munkajog és munkaszerződés relációjukban szóba sem jöhetett. Az ókor fő társadalmi viszonyainak keretei között (hasonlóan a késői középkorhoz) *lényegében közvetve a tulajdonjog* – és nem a kötelmi jog – révén történt a társadalmi munkaviszony és a hozzá kapcsolódó vezetési és elosztási viszonyok jogi szabályozása.

II. A középkor munkaviszonyokra vonatkozó főbb szabályai

A következőkben csak vázlatos áttekintést kívánok nyújtani a középkor témát érintő viszonyairól, tekintettel arra, hogy a feudalizmus munkajog-történeti jelentősége meglehetősen csekély. Intézménytörténeti aspektusból is elsődlegesen inkább épp a jobbágytársadalmon kívüli rétegek munkakapcsolatait, illetve azok bizonyos vonatkozásait azok, amelyek jelentőséggel bírnak.

A feudum, azaz a föld tulajdonlása, illetve birtoklása képezte a középkori társadalom legjelentősebb meghatározó tényezőjét és az ehhez kapcsolódó egyéb körülményeket. A hűbérúr-hűbéres, illetve a hűbérúr-jobbágy relációban *a jobbágy már nem jogtárgy, mint a rabszolga, hanem jogalany*. A jobbágy jogalanyisége azonban speciális volt annyiban, hogy olyan fokban behatárolt, illetve *korlátozott jogalanyiséggel* (jogokkal és kötelezettségekkel) rendelkezett, amely alapján de facto közelebb állt a rabszolgához, mint a következő korszak „szabad” bérmunkásához. A jobbágyaság nem szolgálatait teljesítésének ellentételezéséért kapott földet, hanem épp fordítva, azaz éppen azért kellett bizonyos szolgáltatásokat nyújtania, mert a hűbérúr lehetővé tette, hogy mint jobbágy az ő földterületén gazdálkodjon. A jobbágy munkavégzői mivolta nem valamiféle akarati aktussal létrejött önálló munkajogias jogviszonyban állást jelentett, hanem csupán a jobbágy státus része, megnyilvánulása volt.

Látható tehát, hogy hiányoznak e kapcsolatban az olyan elemek, amelyek a klasszikus munkaadó-bérmunkás kötelmi jellegű viszonyát jellemzik. A jobbágy által teljesítendő szolgáltatásnak státusán kívül más jogalapja nem volt, az általa végzett munkát nem megállapodás, hanem a hűbérúri rendelkezések határozták meg. Ha ezeket a jobbágy nem teljesítette, akkor annak kikényszerítése nem a magánjog, hanem a büntetőjog (földesúri direkt büntető hatalom,

úriszék stb.) alapján történt. A munkavégzési viszonyok előbbieik szerinti hatályosulását tehát változatlanul *a gazdaságon kívüli kényszer* biztosította, s akárcsak az ókorban, itt is a tulajdonjog útján és szabályai szerint történt a társadalmi munkaviszony, ezen belül annak elemei szabályozása.

A jobbágytársadalmon kívüli rétegek munkakapcsolatai körében az alábbi területek érdemelnek munkajogi aspektusból említést.¹²

cselédszerződések,
céhek,
manufaktúra
bányamunkásság.

A *cselédszerződések* többnyire szóbeli megállapodások voltak, de túlnyomó részt bérfoglalót is tartalmaztak, amely – egyéb funkcióin túl – a szerződés pusztá igazolására is szolgált, de esetenként e nélkül nem is jöhetett létre a megállapodás. A cselédek nem egy meghatározott munkára szerződtek, hanem munkajuket bocsátották rendelkezésre és az őket alkalmazó volt jogosult meghatározni az elvégzendő feladatokat.

A cselédek vonatkozásában fellelhető az ún. bértarifa, amely nem keverendő össze a későbbi kapitalizmus ugyanilyen elnevezésű intézményével, mivel ez kizárólag a szolgáltatók érdekeit védő bérlistát jelentett, amely területenként a gazdák által megállapított kifizethető bérezést maximalta.¹³

Munkajog történeti előzményként érdemel említést a *céhszervezet*, amely nem volt ugyan munkaszervezet, de jelentős érdekvédelmi feladatokat látott el, azaz érdekvédelmi szervezetként már értékelhető. A céhekbe való felvétel alakszerű esküvel megerősített megállapodást igényelt, némiképp hasonlóan a római kor keretében bemutatott stipulatio intézményéhez.

A céhek kifelé megnyilvánuló érdekvédelmi tevékenysége abban állt, hogy egy-egy iparág művelőinek kiváltságokat biztosított általában egy viszonylag zárt piaci körzetet monopolizálva, tipikusan városi privilégiumok birtokában. A céhszervezet bizonyos – legalábbis keret – szabályozásban részesítette tagjainak belső viszonyait is, így pl. meghatározta az iparosok, kereskedők által tartatható segédek és inasok számát, bérét, esetleges munkaidejét stb.

¹² A jobbágytársadalmon kívüli rétegek munkavégzési viszonyait illetően ld. bővebben KISS György: Munkajog, 2005, 51-53. o. és ROMÁN László: A munkajog alapintézményei I. kötet, 1994, 30-31. o.

¹³ A cselédszerződések feudális jellegű magyarországi szabályozásáról részletesebben ld. KATONA Mór–KISS Mór–REINER János: Kötelmi jog, Singer és Wolfner Kiadása, Pallas Rt. Nyomdája Budapest, 1889, 500-508. o.

A *manufaktúrák* a feudalizmus kései szakaszában kezdtek megjelenni, s jellemzőjük – egyebek mellett –, hogy az itt alkalmazottak az általuk végzett munka jellegéből adódóan patriarhális függőségben már nem álltak, amely elősegítette az e korban még tipikusnak távolról sem mondható kollektív fellépést. A manufaktúrában dolgozók az ott kialakított munkamegosztás miatt csak periférikus részfeladatokat láttak el, így végeredményben bármelyikük nélkülözhetővé vált. Ennek következtében több iparágban (elsőként Angliában a textiliparban) a munkavállalók érdekvédelmi szerveződései a munkaharc eszközével kísérelték meg akarataikat érvényre juttatni, mely megmozdulások ugyan túlnyomó részben kudarcot vallottak, de előre vetítették a későbbi korok kisebb-nagyobb lépésekkel kiharcolt és főként a kollektív munkajog eszközrendszerébe illeszkedő jogintézmények megjelenésének előképét.

A *bányamunkásság* vonatkozásában a középkor kezdeti időszakát leszámítva általánossá vált, hogy a munkajogviszonyuk a megállapodás mellett az állományt regisztráló könyvbe történő bejegyzéssel jött létre. (Megjegyzendő a tengeri kereskedelem körében a matrózok vonatkozásában is hasonló gyakorlat bontakozott ki.)

Munkajogi aspektusból kiemelést érdemel, hogy itt a felek között már egy szerződéses, tehát kötelmi kapcsolat fedezhető fel, mely szerződés alapvetően csupán a jogviszony létrehozatalára irányult, annak tartalmát illetően még érdemi szabályokat nem fogalmazott meg, így a felek egyenlőségének biztosítására sem volt alkalmas. (Megjegyezni kívánom, hogy a klasszikus kapitalizmus formális jogegyenlőséget megvalósító munkaszerződése sem tudta biztosítani a szerződő felek tényleges egyenlő helyzetét – erről azonban a következő III. pontban még részletesen szólni fogok.)

A bányamunkásság kiemelése a középkor viszonyai közül összefüggésben van az általuk végzett munka jellegével, amely csak kollektív teljesítést tett lehetővé, továbbá a végzett munka kiemelkedő veszélyességével és egészségkárosító hatásával, ami már a középkor derekán olyan szociális összetartást eredményezett, amely a többi bérmentes rétegnél még ismeretlen volt (pl. bányatárs ládák¹⁴ formájában létrejövő különféle segélyalapok, a betegségi, baleseti, azaz szociális célok mellett a munkaadóval szembeni kollektív fellépést is segíteni voltak hivatottak).

A bányamunkások előbbiek szerinti szervezettségére vezethető vissza, hogy legkorábban e körben jelentkezett a sztrájk jogintézménye, valamint a kollektív megállapodások, illetve azokhoz igen közelálló tartalmú szerződések is fellelhetők voltak, melyek keretében a bányahatóság közel egyenrangú félként

¹⁴ Ld. bővebben CSIZMADIA-KOVÁCS-ASZTALOS: Magyar Állam- és Jогtörténet, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1987. (átdolgozta: Stipta István és Horváth Pál; Budapest, 1995, 89. o.)

elfogadva a másik felet állapodott meg a munkabér, a munkaidő, s esetleg egyéb kérdésekről.

Elfogadva Kiss György álláspontját, a korszak összefoglalásaként elmondható, hogy „a feudalizmus bér munkás-rétegeinek jogviszonyai mindazokat a későbbi dogmatikai és pragmatikus problémákat, illetve feszültségeket magukban hordozták, amelyek a polgári átalakulást követően a szerződéses liberalizmus jogi doktrínája alatt elemi erővel törtek felszínre.”¹⁵ E korszakban már megjelenik a hűbérúr-jobbágy viszonyára még érintőlegesen sem jellemző, de az ezen kívüli, előbb említett rétegeknél már fellelhető megállapodás, azaz kötelmi jelleg, e szerződések szabályozó szerepe viszont még meglehetősen kezdetleges volt, döntően a jogviszony keletkezését, keletkeztetését célozták.

Szintén a későbbi korok munkaviszonyát jellemző munkaköri jelleg is előtűnik mind a cselédek által ellátandó feladatkör, mind a manufaktúra, illetve az egyéb hasonló jogviszonyok keretei között. Ugyancsak marginálisan, de előtűnnek olyan jogintézmények, amelyek a mai munkajog alapjaiba tartozónak minősíthetők, így a bányamunkásság körében a szociális jellegű intézmények, a kezdeti kollektív szerződések és a cselédszerződésekkel ellentétes jellegű bértarifák. Mindezek még nem gyakoroltak, gyakorolhattak meghatározó és jellegadó befolyást – akárcsak a római jog kifinomult kötelmi szabályai – az adott társadalmi berendezkedésre, viszont kellő alappal szolgáltak a következő korszak szabályanyagának kialakításához.

III. A mai értelemben vett munkajog kialakulása és fejlődési periódusai

A középkor hanyatló szakaszában, vagy talán helyesebben az újkor kezdeti időszakában a manufaktúrák kialakulásával és elterjedésével a nagy volumenű termelés feltételei kialakultak, amelyek a XIX. századi ipari forradalom nyomán a gyári gépipari tömegtermelésbe torkollottak. A polgári átalakulás, s ezzel a középkori kötöttségek lebomlása a tulajdon és a szerződés szabadságának elfogadása jogi oldalról már megfelelő feltételeket teremtett a mai értelemben vett munkajog fejlődése kezdete számára. Az említett ipari fejlődéssel, illetve a középkori kötöttségek felszámolásával egyidejűleg megjelent a termelési eszköz tulajdonnal nem rendelkező, viszont a hűbéri kötöttségek által már nem korlátozott nagy tömegű munkaerő.

E tendenciák eredményeként *a munkafolyamat személyi és tárgyi tényezői elszakadtak egymástól*, viszont a munkafolyamat megvalósulása érdekében *azokat valamilyen módon egyesíteni volt szükséges*. Ez a korábbi korokban –

¹⁵ KISS György: Munkajog, 2005, 53. o.

mint a megelőző részekből látható – tulajdoni megalapozás szerint történt, amely viszont a polgári társadalom berendezkedése és jogelvei szerint a továbbiakban már szóba se jöhetett. A személyi és a tárgyi tényező említett egyesítésének jogi formájaként kizárólag mint érdemi szabályozó és *összekapcsolást biztosító eszköz a szerződés intézménye volt az egyetlen lehetséges alternatíva.*

A mai munkajog fejlődése tehát a szerződéses szabadság korszakával vette kezdetét, amely éppen önnön ellentmondásai miatt vezetett át a következő, az állami beavatkozás szakaszával jellemezhető korszakba, amit végül a máig is tartó demokratizálódási periódus zárt le.

A következőkben fő vonalaiban bemutatásra kerülő három fejlődési szakasz azonban nem különíthető el élesen egymástól, azon okból, hogy az egymást követő szakaszok több-kevesebbet megőriztek az előzőekből, így pl. a szerződési szabadság, mely az első korszak fő jellemzője volt, mindmáig fennmaradt, még ha módosult és kiegészült formában is, és tulajdonképpen ennek korrekciójaként lépett be a további két periódus mindegyikében – bár szintén folyamatosan módosuló tartalommal megtalálható állami beavatkozás és a kollektív szerződés is. Az itt vázolt szakaszok szerinti fejlődés természetesen nem egyformán és nem is teljesen azonos időben valósult meg a különböző országokban.¹⁶

A továbbiakban a magam részéről kizárólag általános jellemzésre és jogi, illetve jogdogmatikai folyamatok bemutatására kívánom helyezni a hangsúlyt, megpróbálván összefoglalni azon közös elemeket, amelyek – még ha az előbbi eltérésekkel is – de alapvetően mindegyik ország fejlődésében megtalálhatók.

1. A szerződéses liberalizmus korszaka

A munkaviszonyok szabályozását jelentő szerződés jogi megítélése a kezdeti szakaszban távolról sem volt teljesen egységes és egyértelmű, megjegyzendő még a mai napig sem az.¹⁷ A szerződéses szabályozást illetően három elméleti megközelítés is fellelhető volt a kezdeti időszakban, ezek az *adásvételi teória*, a *bérleti elmélet*, illetve az *önálló nevesített szerződéskénti megközelítés*. Az idősebb generáció emlékeiben még élénken él az a szocializmus időszakában igen

¹⁶ Az egyes fejlett nyugat-európai országok, illetve az Egyesült Államok munkajog fejlődésének a főbb jogi szabályozásán keresztüli folyamatok és események bemutatásáról ld. RADNAY József: *Munkajog*, 2000, 12-22. o., KISS György: *Munkajog*, 2005, 53-66. o. Az angliai munkajog fejlődését illetően részletesen: John BOWERS and Simon HONEYBALL: *Textbook on Labour Law*, Blackstone Press Limited, London 1996, 1-11. o. (History of employment law).

¹⁷ E probléma jelenkori anomáliáit, s azok lehetséges alternatív megoldásait taglalja KENDERES György: *A munkaszerződés hazai szabályozásának dogmatikai kérdései és ellentmondásai*, PhD értekezés, Miskolc, 2007.

„népszerűnek” tekinthető marxista „tanítás”, mely szerint a munkaerő áru jellege folytán *adásvételi* szerződés útján kerül elsajátításra a tőkészek által.¹⁸

A munkaerő, mint a munkaszerződés, illetve a munkajogviszony tárgya képezi a kiindulási alapot az adásvételi teóriánál, azonban ugyanitt lelhető fel annak hibája is. Az emberi munkavégzésre való képesség, azaz a munkaerő minden áru jellege ellenére is integráns része a személyiségnek, azaz magának a munkavégzőnek. Az előbbi evidenciát alapul véve ha az adásvétel tárgya a munkaerő, akkor azzal együtt maga a munkavégző is tárgya kellene, hogy legyen az állítólagos adásvételnek minősített szerződésnek, ami pedig lehetetlen, mivel ez a munkavégző olyan fokú alávetettségét jelentené, amely tulajdonképpen a rab-szolgaság kategóriájával egyenlő. Így tehát a munkaerő annak ellenére, hogy annak más részére történő használatba vételért ellenértéket fizetnek, minden csalóka látszat ellenére az adásvétel kategóriájával le nem írható, illetve nem jellemezhető, hiszen az – mint említettem – jogilag egy tulajdon-átruházást jelent, amely ez esetben az egész munkavégző személyiségének eladásával lenne azonos.

Szemben az adásvétel-teória nem túl elterjedt voltával, sokkal inkább általánosnak volt mondható a XVIII. század vége és a XIX. század jelentősebb kodifikációs törekvései kapcsán a római magánjog elemeihez történő visszanyúlás folytán a *bérleti teória*, amely a munkaszerződésre a *locatio conductio operarum*, azaz a dologbérlet általános szabályait a munkabérletre vetítetten alkalmazta. Belátható azonban, hogy míg a római jogban a bérlet (*locatio conductio*) rendkívül széles jogviszonyskála szabályozására volt alkalmas, így belefért – némi dogmatikai „megerőszkolás” folytán – a munkabérlet is, addig a polgári társadalmak egyre kifinomodó jogviszonyai között ez már nem volt fenntartható (az előzőektől függetlenül a bérleti teória igen hosszú ideig volt uralkodónak mondható). A munkabérlettel már az ókorban is csak az alapvetően egyszerű és tipikusan rövidebb tartamú munkát lehetett kifejezni, a bonyolultabb, összetettebb munka szabályozására – ahogy erre a tanulmány megelőző I. részében már rámutattam – sokkal inkább a *mandatum* intézménye volt alkalmas, mely viszont a mai munkajog szempontjából annak konkrétsága folytán igazán alapul soha sem szolgált, elhatárolási nehézségeket ellenben mindig is okozott.

¹⁸ Román László korabeli munkáiban igyekszik ugyan megmagyarázni, hogy az egyébként jogilag teljesen elfogadhatatlan és hibás adásvételi teóriát Marx hogyan is értette helyesen annak helytelensége ellenére. ROMÁN László: *Munkajog*, Kari rész(kiegészítő) jegyzet, 1984. 45-46. o. Távolsról sincs szándékomban a legcsekélyebb mértékben sem ironizálni Román László munkásságán, hiszen az adott kor körülményei között a marxizmus elmélettel való szembehehelyezkedés vagy Marx munkáinak bírálata legalábbis „szakmai öngyilkosság” lett volna. Egyébként az adásvételi teóriával kapcsolatosan Román László az előbb hivatkozott helyen és művében a Marxról szóló fejtegetéseket leszámítva valós és helyes kritikai álláspontot foglal el.

Visszatérve a bérleti teóriához a bérlet – különösen mai értelemben felfogott lényege, hogy az egyik fél (a bérbeadó) ellenérték fejében a másik fél (a bérbevevő) részére átad valamilyen dolgot, időleges használatra, aki köteles ezt a bérleti jogviszony lejártát követően megfelelő, használható állapotban a bérbeadónak visszaszolgáltatni. A munkaerő speciális, személyiséghez kötődő voltáról már korábban szoltam, s jelen esetben is itt található e tan legfőbb problémája. A munkaerő ugyanis kifejtése során, azaz a munkavégzés során elhasználódik, illetve hogy ez ne történjen meg, ahhoz azt nap mint nap meg kell újítani.¹⁹ Jelleget tekintve úgymond ilyen megújítás a bérlet klasszikus tárgyai tekintetében nem található.

Problematisztus továbbá a bérleti elmélet szempontjából, hogy a bérlet tárgyával – ahogy ezt jeleztem – a bérleti jogviszony tartama alatt a bérbevevő közvetlenül és direkt módon – meghatározott ésszerű korlátok között – diszkrecionálisan rendelkezik, azonban a munkaadó a munkavállalóval, illetve az általa kifejtett tevékenységgel, a munkaerővel csak vezetői rendelkezések munkavégzőhöz intézése útján tudja ugyanezt megtenni. Ugyanennek ellentétes oldala ahhoz, hogy mindez megvalósuljon a munkavállaló engedelmisségi kötelezettisége, ami pedig teljesen idegen a bérlettől.

Ha az általános értelemben vett bérlet helyett a haszonbérlet kategóriát próbáljuk alkalmazni, látszólag közelebb kerülünk a valósághoz. A haszonbérlet esetében a bérlethez képest többletelemerkénti lényeg, hogy valamilyen hasznót hajtó dolog bérbe adásáról legyen szó. Kétségtelen tény az is, hogy a munkaszerződésnek, illetve a munkaviszonynak is csak akkor van mindkét fél számára értelme, ha az valamiféle eredménnyel, haszonnal jár a munkáltató számára.

Ezen felszíni hasonlóságok után viszont mélyebben vizsgálva a haszonbérletet, azt találjuk, hogy ez esetben a haszonbérbevevő fektet be értéktermelő munkát a bérlet tárgyába (pl. földhaszonbérlet esetén a bérló által megművelt föld a bérló befektetett munkája révén termel hasznót), a munkaszerződés esetében a helyzet viszont az előzővel szemben éppen fordított. Nem a munkáltató, azaz a bérbevevő tevékenysége révén képződik eredmény, haszon, hanem pont ellenkezőleg, a „bérbeadó”, tehát a munkavállaló munkavégzése az, amely olyan értéket hoz létre, ami a munkáltató (ezen elmélet szerint bérbevevő) részére is hasznót hajt.

A bérleti, sőt minden egyéb polgári jogi szerződéses megközelítéssel szemben az önálló nevesített szerződéskénti elismerés (a külön kötelmi tan) létjogosultságát adja az, hogy a munkaszerződés lényeges és élesen eltérő vonásokat mutat az összes egyéb kötelmi szerződéstípustól. A szerződés megkötésének stádiumában (illetve azt megelőzően) a szerződő felek még potenciálisan és

¹⁹ ROMÁN László: Munkajog elméleti alapvetés, 1989, 43. o.

jogilag is egyértelműen egyenlő és mellérendelt helyzetben vannak, azonban már itt érvényre jut a munkáltató gazdasági erőfölénye a leendő munkavállalóval szemben. Találón fogalmazza ezt meg Román László, rámutatva, hogy „mindez pedig arra utal, hogy nem az a döntőbb összefüggés, miszerint a munkaszerződés hat meghatározólag a munkaviszonyra, hanem fordítva: a munkaszerződésben is – mindmáig megmaradón és általános jellegzetességgként – a munkaadó akarati túlsúlya jut kifejezésre.”²⁰ Ez az erőfölény a munkaviszony hatályosulása során a munkajogviszony sajátos természetéből fakadó alá-fölérendeltségi viszony folytán tovább erősödik, mégpedig annyira, hogy áttöri a kötelmi jogban általában és tipikusan jellemző mellérendeltségi jelleget, önálló színezetet adva ezzel a munkaszerződésnek.

A külön kötelmi elmélet a munkajogviszony tartalmát illetően a munkaerő teljes rendelkezésre bocsátása elvén alapult, amely alatt a munkaadó érdekében és az ő vezetésével történő munkavégzés teljes körű elvállalása értendő. E polgári jogilag deformálódott kötelmi viszonyt valamilyen úton-módon magyarázni kellett. A klasszikus kapitalizmus idején a munkajogviszonyok szabályozása a polgári jog keretén belül (adott esetben a polgári törvénykönyvek néhány szakaszos rendelkezései útján) valósultak meg és *a munkaszerződés volt a munkajogviszonyok legfőbb jogi szabályozója*. Miután a munkajogi rendezés fő tényezője a szerződés volt, így – más jogilag és elvileg nem lévén – *a szerződés tartalma egybeesett a jogviszony tartalmával*, valamint a korabeli államok az akkori szemléletmódnak („laissez faire, laissez passer”) megfelelően egyértelműen elzárkóztak a gyengébb szerződési partnert egyensúlyi helyzetbe hozó, védelmet biztosító rendelkezések bevezetésétől, mivel azt a szerződéses szabadsággal össze nem egyeztethetőnek ítélték. A munkavállalók helyzetét tovább súlyosbította még, hogy a diktátum és keret jellegű munkaszerződéseket tartalommal a munkáltatók által egyoldalúan és saját érdekeiket tükröző *munkarendi szabályzatok* töltötték meg.²¹ Ez az adott kornak megfelelő, azonban a magánjog, polgári jog, kötelmi jog elveivel távolról sem összeegyeztethető, az állami be nem avatkozás folytán előálló erőegyensúly eltolódás valamiféle magyarázatot igényelt. Erre reagáltak akként, hogy a munkáltatói szervezetek belső viszonyainak szabályozása csakis a munkaadók belügye lehet. A munkavállaló szerződési szabadságát, s egyenjogúságát oly módon is magyarázták, hogy hatalmában áll az, hogy ha nem találja megfelelőnek a munkaadó szerződési ajánlatát akkor nem köteles vele szerződni. Ez egyrészt a munkajogviszony egzisztenciá-

²⁰ ROMÁN László: A munkajog alapintézményei, 1994, 33. o.

²¹ A munkarendi szabályzatok jellegéről, érvényesüléséről ld. részletesebben MESZLÉNY Artúr: A szolgálati szerződés, szociális vonatkozásaiban, in: Magán-Politikai Tanulmányok, különös tekintettel a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv tervezetére. Politzer Zsigmond és Fia Kiadása, Budapest, 1901, 185. o. és 211-212. o.

lis (megélhetést biztosító) jellegéből fakadóan már önmagában is megkérdőjelezhető, de további kritikával illetendő amiatt is, hogy az előbb említett ominózus munkaadói szabályzatok (munkarendi szabályzatok) csak a munkaszerződés megkötését követően lényegében a munkavégzés során váltak ismertté a munkavállalók előtt, akkor, amikor már a munkaszerződés megkötésére került.

Az előbbieket miatt *vitatható ezen kor ún. csatlakozási elmélete*, mely szerint a munkaszerződést, illetve a munkaszerződési blankettát elfogadó munkavállalók ezen aktusukkal egyben elfogadják a munkáltató egyoldalú belső szabályozását, tehát „egyenrangú felekként” csatlakoznak hozzá. A fentebb kifejtettek a most leírtakat minden további magyarázat nélkül cáfolják.

A munkajogi fejlődés jelen elemzett szakaszában egy olyan ellentmondás lépett fel, mely szerint *épp a szerződéses szabadság szakaszában nem tudott a szerződés érvényre jutni*. Ahogy említésre került már maga a szerződés ha egyáltalán érdemi tartalommal bírt, akkor is az egyoldalú erőfölényben lévő munkáltató akaratát tükrözte, amelyet még „megfejtelt” a munkáltató belső munkarendi szabályzata is.

Fontos momentum továbbá az egyébként egyre inkább égetően szükségesnek mutatkozó állami beavatkozás elmaradása mellett az is, hogy *a szerződéses liberalizmus jogfelfogása* - pont a liberalizmus valójában helytelen értelmezése miatt *ellene volt minden kollektív megmozdulásnak*. E korszakban adminisztratív tilalmazták, sőt büntették a munkavállalói – megjegyzendő de még a munkaadói - szerveződések is, hamisan feltételezve, hogy a szerződés, mint egyenrangú felek akaratának megnyilvánulása tiszteletben tartandó, s – ha mindkét fél elfogadta – nem lehet hibás. E korszak végét jellemzően – mely időpontilag pontosan meg nem határozható és országonként természetesen eltérő – mutat rá Kiss György arra, hogy „a szerződéses liberalizmus saját szabadságposztulátumának csapdájába esett”²²

Látható tehát, hogy a szerződéses szabadság a rabszolgatartó és a feudális elnyomáshoz képest igen látványos és jól csengő elmélet volt, de éppen pont *a munkaszerződés intézménye mutatott rá arra, hogy ezen egyenlő mércét állító szabadságelvek a gyakorlatban, jelen esetben a munkajogban, ezen belül a munkaszerződésben*, (megjegyzendő a későbbiek során több polgári jogi szerződésben is) *éppen pont önmaguk ellentétébe fordulnak át* és az egyenlő mércéjével mért nem egyenlő pozícióban lévő felek relációjában olyan egyensúly-eltolódást eredményeznek, amely azon túlmenően, hogy a kötelmi jog dogmatikai felfogásával (relatív autonóm felek mellérendelt viszonya) teljesen összeegyeztethetetlen, a jogban keletkező zavarokon túlmenően a valós gazdasági élet zavarát, sőt

²² KISS György: Munkajog, 2005, 56. o.

bizonyos mértékű krízisét is előidézi (munkásmozgalmi megmozdulások, szaporodó sztrájkok stb.)

Mindezek tükrében, amikor is az állam – immáron majd a következő 2. alpontban bemutatandó módon – közbelép, valamint valamilyen úton-módon kezdenek terjedni a kollektív munkaszerződések, azaz fejlődésnek indul a kollektív munkajog akkor tulajdonképp nem a magánjogtól, a kötelmi jogtól, a szerződéses viszonyoktól való eltávolodásról (a munkajog közjogiasításáról) van szó, hanem épp ellenkezőleg, *a felborult magánjogi erőegyensúlynak az előbb említett kollektív munkajogi eszközökkel történő visszaállításáról*. Ez utóbbi rövidke okfejtés is alátámasztja azt a már többször hangsúlyozott és még a jövőben is említésre kerülő alapvető igazságot, hogy a kollektív munkajog gyökereit és részben funkcióját tekintve is az individuális munkajogból, ezen belül különösen a munkaszerződésből, illetve annak korai torzulásaiból indul ki, annak szolgálatában áll és hatályosulása folytán e területre vezetődik vissza.

2. Az állami beavatkozás korszaka és hatása a munkaszerződés alakulására

A szerződéses liberalizmus formális jogegyenlősége olyan – az előbbi részben kifejtett – torzulásokra vezetett a munkaszerződést (de a munkajogviszonyt is) illetően, amely egyre inkább összeegyeztethetetlenné vált a kötelmi jog általános elveivel és intézményeivel is. A munkáltatói erőfölénynek szabad utat engedő szerződéses szabadság elvének gyakorlati alkalmazása a munkáltató–munkavállaló, mint szerződő felek kapcsolatában olyan erőegyensúly-eltolódást idézett elő, amely a munkaképes lakosság feltűnő egészségromlását, ezen túlmenően a gazdasági működés zavarait – mely kiélezett formában növekvő sztrájkok útján is megnyilvánult – idézte elő.

Az állami beavatkozás az előbbieik kiküszöbölését célzóan jelent meg és bár első ránézésre ellentmond a felek magánautonómiáján alapuló kötelmi jogi szabályozásnak, valójában éppen a kötelmi jog Ptk-beli szabályozása által már nem biztosítható valós, a szerződő felek közötti erőegyensúly be-, illetve visszaállítása céljából.

Az állami beavatkozás korszakát két fő tendencia jellemzi; az egyik a munkavállalókat védő állami intézkedések, azaz a gyári törvényhozás megjelenése, a másik a kollektív kezdeményezések regulatív szerepének a munkajogviszony tartalmát befolyásoló tarifaszerződésekben (kollektív szerződésekben) megnyilvánuló szabályanyag elterjedése.

A tarifaszerződések – amelyek végül is csak az állami beavatkozás útján tudtak, mint kollektív munkajogi intézmények igazi befolyást kifejteni a munkaszerződések és a munkajogviszony tartalmára – *több lépcsős „fejlődési perióduson” mentek keresztül*. A tarifaszerződéssel kapcsolatos kezdeti álláspont a teljes tilalmazás állapota volt, amikor is ezek megkötése nem csak érvénytelen, de

büntetőjogilag is üldözött cselekménynek minősült, ugyanis nem tartották azt összeegyeztethetőnek a szerződéses liberalizmussal, s így a szabadon szerződő felek megállapodását akadályozó, befolyásoló tényezőként utasították el azt.

Azonban egy gyakorlati, megjegyzendő dogmatikai szempontból is elfogadható, sőt szükséges jogintézmény ilyenén megközelítése sokáig nem volt tartható, így a tarifaszerződés a tilalmazás állapotából a megtűrés, azaz állami kényszereszközök nélküli elfogadás – *naturalis obligatio* – állapotába került. Ahhoz azonban, hogy a tarifaszerződések érdemi hatást tudjanak gyakorolni a munkaszerződés és a munkajogviszony tartalmára, szükségszerűen be kellett következni a harmadik szakasznak tekinthető, teljes értékű szerződéskénti civilis obligatio-kénti – elismerésnek. Ekkor már megjelent egyfajta hierarchikus viszony a munkaszerződés és a tarifaszerződés vonatkozásában, nevezetesen az, hogy az individuális munkaszerződéssel szemben a kollektív jellegű tarifaszerződések elsőbbsége elismerést nyert. Ez azt jelentette, hogy a már megkötött munkaszerződéseket a tarifaszerződés tartalma – akár visszamenőleg is – átalakította és a tarifaszerződés ellenére, illetve azzal ellentétesen nem lehetett munkaszerződést kötni, legalábbis a munkavállalóra kedvezőtlenebb tartalommal nem.

A tarifaszerződés fejlődésének negyedik, jelenleg is érvényesülő fejlődési periódusa már egyértelműen állami beavatkozást igénylő módon tudott csak realizálódni. Külön erre vonatkozó jogszabályi beavatkozásra volt szükség ahhoz, hogy a tarifaszerződések elnyerjék a jelenlegi értelemben vett munkaszerződést átalakító erejüket, s egyben kiterjesztő hatályukat. Az átalakító erő, illetve kiterjesztő hatály azt jelenti, hogy a *tarifaszerződés kogens módon hierarchikusan a munkaszerződés felett helyezkedik el, s immáron átalakítja az azt kötő felek viszonylatában létrejött valamennyi munkaszerződést*, függetlenül a munkavállalók szakszervezeti hovatartozásától, sőt egyáltalán szakszervezeti tagságától. Így tehát a tarifaszerződés kiterjedt azokra a munkavállalóra (esetleg munkáltatókra is), akik adott esetben konkrétan részt sem vettek annak megkötésében.²³

A tarifaszerződés jogi természetének meghatározása okozott némi gondot, mivel az előbbiek szerinti kiterjesztő hatály némileg – különösen joghatás szempontjából – jogszabályi színezetet kölcsönzött ezen jogintézménynek. Kétségtelen, hogy a tarifaszerződés az előbbi vonatkozásban lényegében eltér a klasszikus polgári jogi szerződésektől, azonban álláspontom szerint jogszabálykénti kezelése mégis teljesen megalapozatlan. A jogszabályi jelleg ellen felhozható érvek:

a tarifaszerződés felmondhatósága,

²³ A tarifaszerződések fenti kérdésköréről ld. ROMÁN László: A munkajog alapintézményei, 1994, 42-45. o.

a tarifaszerződések általában határozott időre történő megkötése, továbbá maga a formája is, amely nem jogszabály, hanem szerződés és létrejövetele az azt kötő felek konszenzusának eredménye.

Az önálló jogszabály, illetve jogszabályi jelleg ellen szól az is, hogy a tarifaszerződés kiterjesztő hatályát külön, immáron valóban jogszabálynak tekintett aktus útján nyerheti csak el.²⁴ Tehát a munkavállalók azon törekvése, hogy a munkáltatóval szemben és az egyes munkaszerződésekben foglaltakon túl minden egyes munkavállaló tekintetében bizonyos kérdésekben azonos munkafeltételeket érjenek el, vezetett a tarifaszerződés különböző fejlődési stádiumain keresztül annak legutolsó ismertett álláspontjáiig.

A *gyári törvényhozás* csak a legkirívóbb ellentmondások felszámolásával próbált beavatkozni a munkajogviszony tekintetében a szerződő felek kapcsolatába, így az először szabályozott területek a gyermekmunka korlátozása, a baleset és egészség védelme, a munkaidő maximálására vonatkozó legfontosabb munkavédelmi előírások bevezetése volt. Később jelentkezett a szabályozásban a kötelező társadalombiztosítás, a felmondási idő, a fizetett szabadság és más, a szerződő felek jogviszonyát immáron közelebről is érintő problematika törvényi rendezése.

Az állami beavatkozás szakaszában a jogalkotás három, a korábbihoz képest eltérő, új sajátosságát lehet kiemelni. Az első lényege, hogy olyan elemek váltak a központi szabályozás tárgyává, amelyek korábban kizárólag a felek megállapodásán nyugodtak (pl. felmondási idő, napi munkaidő hossza, az üzemek biztonsága, a munkabaleset esetén történő ellátás stb.).

A következő második jellemző vonás a *munkaügyi felügyelet* megjelenése és hatósági tevékenységének szabályozása, amely egyre jelentősebb szerephez jutott a munkafeltételek betartásának ellenőrzése terén.

A harmadik jellemző azon *szabályoknak a rendszere*, melyek a felek kollektív megállapodási készségét erősítették. Itt említendő mindenképpen a koalíciós szabadság elismerése, továbbá a tarifaszerződésekre (kollektív szerződésekre) vonatkozó tételes szabályanyag megjelenése.

3. Konzolidációs szakasz a munkajogi szabályozás menetében

Az állami beavatkozás fentebb elemzett, bemutatott intézményei, illetve azok továbbfejlődése és -fejlesztése vezetett el a munkajogi szabályozás konzolidációja szakaszába. E szakasz – akárcsak a megelőzőek – pontos dátumhoz nem köthető, országonként és társadalmi berendezkedésként több-kevesebb időelté-

²⁴ A kollektív szerződés jogi természetéről, rendeltetéséről és a munkajogi jogforrások rendszerében elfoglalt helyéről ld. bővebben KISS György: Munkajog, 2000, 331-340. o. A kollektív szerződés két fő részét – normatív és kötelmi részt – illetően ld. ROMÁN László: Munkajog elméleti alapvetés, 1989, 54-55. o., valamint Kiss György előbb hivatkozott munkájában uo.

réssel valósult, illetve valósul meg napjainkban is. Általánosságban a két világháború között jelentkező időszakban indult ezen folyamat, amit például az Egyesült Államokban a Roosevelt-i New-Deal gazdaság- és társadalompolitikája fémjelzett a szakszervezeti mozgalom ösztönzésével, illetve azon állami törekvésekkel és törvényi szabályokkal, amelyek a management és a munkavállalók közötti erőegyensúly megteremtését igyekeztek elősegíteni.

Az európai országok hasonló gyakorlatában némi megtorpanásként jelentkezett az állami beavatkozás egyfajta túlhajtott és eltorzult változata a totalitárius fasisztoid berendezkedésű államok (Németország, Olaszország) tekintetében, azonban még itt is megfigyelhető volt, hogy a már korábban elért eredményeket nem lehetett teljesen negligálni, azok ha torz formában is, de feltűntek a német „munkafront”, illetve az olasz korporációs rendszer formájában. A későbbi totalitárius (szocialista berendezkedésű) államok szintén ugyan deformált formában, de alkalmazták mindazon intézményeket, amelyek meghatározták, illetve a mai napig is meghatározzák a munkajog fejlődését (pl. szakszervezet, kollektív szerződés stb.)

A munkajogi konszolidációs szakasz a maga teljességében a második világháború, de különösen a volt szocialista országok demokratikus átalakulását követően tudott csak igazán kiteljesedni, alkotmányossá téve a szociális állam, illetve szociális jogállam fogalmát²⁵, s alkalmazva ezen kategóriákat a munkajog jogintézményeire is. Tekintettel arra, hogy e máig is tartó korszak a munkaszerződés dogmatikáját, továbbá intézménytörténetét illetően általánosságban specialitásokkal nem bír, a jelen tanulmány keretében csupán annak főbb jellemzőit, illetve elemeit kívánom összefoglalni az alábbiak szerinti vázlatos felsorolás formájában. Ezen elemek a következők:²⁶

a foglalkozás és munkahely szabad megválasztásának joga,
a vállalkozás szabadságának és a munkavállaló egzisztenciális biztonsága feltételrendszerének biztosítása,
az emberi méltóság sérthetlenségének biztosítása, mely munkajogi vetületben azt jelenti, hogy maga a munkavégző nem lehet jogügylet tárgya,
a munkavállaló joga a megfelelő munkafeltételekhez és szociális védelemhez – foglalkozástól, beosztástól és a munkaadói szervezet jellegétől, nagyságától függetlenül (megjegyzendő, hogy e feladatot az állam egyre inkább csak részben tudja magára vállalni, részben pedig – jogi úton – a munkaadókat kötelezi ennek megvalósítására) biztosítani,

²⁵ Vö. GECSÉNÉ-KENDERES-TOMÁNE: Munkajog és társadalombiztosítási jog, 2004, 28. o.

²⁶ A korszakra vonatkozóan ld. bővebben: PRUGBERGER Tamás: Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog, 2006, 30-37. o.

az egyenlő bánásmódhoz és esélyegyenlőséghez való jog, melynek a munkajog minden intézményében, így a munkaszerződéstől kezdődően a munkajogviszony megszüntetéséig bezárólag érvényesülnie kell, a koalíciós szabadsághoz való jog, ezen belül a kollektív tárgyalásokhoz és a kollektív megállapodások megkötéséhez való jog, a munkavállalók participációs (vezetési részvételi) jogának elismerése, a munkajog főbb – különösen szociális jellegű, illetve munkavállalók érdekvédelmét szolgáló – jogainak nemzetközi, illetve nemzetek feletti joganyagként való megjelenése, különösen az EU, illetve az ILO, mint nemzetközi szervezetek által elfogadott jogi aktusok közvetlen vagy közvetett belső jogban való érvényesítése útján.

Summary

In order to understand the institutions of the labour law, it is essential to examine its historical grounds. The labour law relations were already regulated in the ancient times, in the Roman Law, especially as the locatio conduction operarum. In the middle ages the importance of the labor law was small, though as a sign for the future the contracts of servants, guilds, manufactures and the contracts of the mine workers appeared. The Labour Law in its sense nowadays was established by the technique revolution and the capitalism. In the liberalism of concluding the contracts the labour contract made clear that the parties are not in the same position, and it is against the principle of the balance of the private contracts. This led to the interference of the state, to the institutions of the collective labour law, which made the situation more a less better. These measures of the collective labour law, especially the collective contract, helped a lot the development of the labour contract and the labour law relation. Recently the provisions of the labour law contract have been under the influence of the European Union law's harmonization. This is a stable period and it creates balance between the parties.

HOGYAN VALÓSULHAT MEG AZ EURÓPAI MAGÁNJOG EGYSÉGESÍTÉSE?

MÁTYÁS IMRE*

Bevezetés

Az egységes európai magánjog megvalósítása nehéz és fáradságos folyamat. A kezdeteket 1982-től, a Lando professzor vezette Európai Szerződésjogi Bizottság (ESZJB)¹ megalakulásától számíthajuk, bár a fogyasztóvédelmi szabályok egységesítése okán már a 70-es évektől megfigyelhetők az egységes magánjog megteremtésére irányuló kezdeményezések.

Ezen dolgozatban nem kívánok foglalkozni az előzményekkel és a konkrét helyzettel, sokkal inkább azt a kérdéscsoportot kísérem meg körüljárni és bemutatni, amely nem a jogszabályi formát, de a metódust, a módszert vizsgálja. Nem foglalkozom a jogtudományban kialakult azon törésvonal bemutatásával sem, amely az egységesítést támogató és az azt ellenző jogtudosok között húzódik. Ki kell tehát emelni, hogy az itt idézett vélemények és álláspontok egytől-egyig támogatják az egységes szerződésjog megalkotását és bevezetését, nézetkülönbség csak abban a kérdésben áll fenn, milyen módon valósuljon meg ezen nagyformátumú célkitűzés.

Alapvetően két nagy elképzelés különböztethető meg az egységes jog bevezetését illetően. Az egyik a legislatív, jogalkotási úton történő jogegységesítés, amelyre ennél fogva fentről, egyetlen aktussal kerülne sor, a másik pedig a nem legislatív úton való egységesítés, amely módozatban lentről, lassan fokozatosan épülne be az új jog az európai nemzetek jogrendjeinek testébe. Mindkét megoldásban közös, hogy egyrészt elfogadja az egységes európai magánjog létének szükségességét, másrészt támogatja a jogrendszer ily módon való átgondolására tett kísérleteket. Leegyszerűsítve a kérdést, az EK előtt gyakorlatilag két lehetőség áll: vagy a lassú, kodifikálatlan harmonizáció mellett dönt, amelyet a jogtudosok és a bíróságok visznek véghez vagy a kodifikációt, tudniillik az Európai Polgári Törvénykönyv megalkotását célozza meg, amely folyamatban

* DR. MÁTYÁS IMRE

egyetemi tanársegéd

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék
3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Commission on European Contract Law

azonban a jogtudósok mellett már a politikusok is részt vesznek.² A harmadik lehetőség, amely nyilvánvalóan fennáll, más kérdés, hogy élnek-e vele, a folyamat negligálása, azaz arra irányuló döntés, hogy nem szükséges aktív cselekvés az európai magánjog egységesítését illetően.³ Ha a kérdés gazdasági oldalát vizsgáljuk, abban, kevés kivételtől eltekintve egyetértés mutatkozik mind a jogtudomány, mind pedig a gazdasági élet képviselői között, hogy szükség van egységes európai magánjogra. Ami vitatott csupán az, hogy milyen módon érhető el ezen eredmény. A közös európai jogalkotás szolgált már precedensekkel a magánjoghoz tartozó szabályok egységesítését illetően. Ilyen típusú egységes jogot találhatunk az Európai Unió rendeleteiben,⁴ illetve a tagállamok törvényeiben, melyek az irányelvek által előírt keretek között a hazai jogba ültetik át a szabályokat.

A jogegységesítés azonban nem csak jogalkotás útján mehet végbe! Kötz szerint az európai magánjogi jogegységesítés túl fontos kérdés ahhoz, hogy jogalkotókra – azaz politikusokra – bízhatnánk azt.⁵ Ráadásul, ahogy hazai tapasztalatokból is kiviláglik, a jogalkotásban résztvevő laikusok – a képviselők – igen gyakran nem szakmai érvek mentén határoznak egy-egy törvénytervezet megszavazásáról, így úgymond kikapcsolásuk a jogegységesítési folyamatból – bármily furcsán hangzik is – alapvetően kívánatos. A jogalkotás útján történő jogegységesítés mellett kiemelt fontossága van azonban egy másik folyamatnak, melyet Kötz az azóta már meghonosodott szakkifejezéssel a jogtudomány, a jogirodalom és a jogi oktatás „európaizálásának” nevez, mely együtt járhat az egységes európai magánjog kialakulásával. Hogyan mehet végbe ez a folyamat?

Ebben a kérdésben fontos szerep jut a jogtörténeti kutatások alapján a már említett *Ius Commune* újrafelfedezésének, mely, bár már jórészt feledésbe merült, egy olyan belső magot, egységet képez az európai magánjogokban, mely megfelelő alapot biztosíthat az egységes felépítmény megalkotására. Kötz szerint megkerülhetetlen a római jogi örökséget hordozó kontinentális jogrendszer és a Common Law jogok közötti úgynevezett árok áthidalása, mely, szintén a jogtörténeti kutatásokból kiindulva, sosem volt olyan mély és széles, mint sokáig hittük a XX. században.⁶

² Wilhelmsson, Thomas: Private Law in the EU: Harmonized or Fragmented Europeanisation? in: ERPL, 2002. 77-79. o.

³ A legújabb politikai fejlemények tekintetében kockázat nélkül állíthatjuk, hogy a harmadik megoldás megvalósítására vajmi kevés esély mutatkozik. Azonban ebben az esetben sem lenne teljességgel kizárható a fokozatos, lépésről lépésre történő harmonizáció megvalósulása, amely lassan nőne bele az élő jog szöveibe.

⁴ Ld. ehhez: Mátyás: Rendeleti jogalkotás az európai magánjog területén in: Magyar Jog, 2004. május 305-311. o.

⁵ Kötz–Flessner: *Europäisches Vertragsrecht* I. Tübingen 1996. V. o.

⁶ Kötz–Flessner: *Europäisches Vertragsrecht*... VI. o.

A harmadik fontos összetevő a jogi gondolkodásnak és a jogtudomány-nak olyan nemzetközi dimenzióba való helyezése lehet, melyben a politika és a gazdaság immár évtizedek óta magától értetődően mozog. Ez meglehetősen nehéznek tűnik, hiszen a jog a kevés kivételtől⁷ eltekintve megmaradt a nemzetek szigorú belügyének, mind megalkotását, mind pedig az annak való érvényszerzést tekintve. Különösen igaz ez a magánjogra, mellyel kapcsolatban az államok nem szívesen adják át jogosultságukat, helyesebben valamely igen vonzó ellentételezést kell felkínálni számukra ahhoz, hogy lemondjanak szuverenitásuk eme szeletéről. Azonban, mint az eddigi példák is bizonyítják, van remény, hogy az ügy legalábbis esélyes. Ha ezek a feltételek teljesülnek, a jogalkotás mellett egy olyan erős motivációs tényező keletkezhet a magánjog egységesítését illetően, mely szinte automatizáltan, egészen a végső határig viheti előre a folyamatot.⁸

A jogegységesítés tekintetében tehát alapvetően két lehetőségről beszélhetünk: legiszlátív illetőleg nem legiszlátív módon alakuljon-e ki az egységes jog. Az alábbiakban ezt a két változatot veszem górcső alá azzal, hogy bár a legiszlátív útnak több híve van, ezáltal megvalósításának esélye is nagyobb, nem szolgál a kutatás olyan hálás témájául, mint a másik mód, amely kissé vadregényesen hangzik, hiszen a jog, az új, egységes jog organikusan fejlődve, mintegy észrevétlenül váltaná fel mai töredezett szabályozásunkat.

Legiszlátív módon történő jogegységesítés

Hogyan képzelhető el a magánjogi jogegységesítés a gyakorlatban? Véleményem szerint elsődleges eszköz a már említett európai szintű jogalkotás, melynek a magánjogi területekre is ki kell terjednie. Van-e ennek akadálya? Leszögezhetjük, hogy – ha nem is az elégséges formában, de – létezik a magánjogra vonatkozó jogalkotás az Európai Unióban. Itt elsősorban az irányelvek útján folyó jogalkotás említhető. A teljesség igénye nélkül: a kulturális javak vissza-

⁷ Ide sorolható a nemzetközi közjog és az európai jog. Előbbi kiforrott, kidolgozott jogág, ám kikényszeríthetősége tekintetében hagy kívánnivalót maga után, míg utóbbi úgymond villámkarriert futott be, jelentősége egyre nő és kikényszeríthetősége is megfelelő, azonban egyelőre főképpen a közjogi kérdések rendezésére koncentrál. Fenti kitételemet ezért célszerűbb lenne talán úgy átfogalmazni, mint az európai magánjog európai dimenzióba helyezésének szükségességére irányuló igény.

⁸ A módszerek tekintetében ld. Kötz: *How to achieve a Common European Private Law*, New Perspectives on European Law, Universitätsverlag Freiburg, Schweiz, 1999, és Konzen, Horst: *Az európai magánjog alapjai és fejlődése in: A Magyar Magánjog az Európai Jogfejlődés Áramában Jubileumi Kiadvány*, Miskolc, 2002 116-126. o.

szolgáltatásáról szóló irányelv,⁹ a fogyasztóvédelmi kérdésekben a kollektív keresethez fűződő jogról szóló irányelv,¹⁰ a félrevezető reklámokról szóló irányelv¹¹, a tisztességtelen szerződési feltételekről szóló irányelv,¹² az ingatlanok időben megosztott használati jogának megszerzésére irányuló szerződésekről szóló irányelv¹³, a fogyasztói árucikkek eladásáról szóló irányelv¹⁴ stb.

A fenti szabályokat a Római Szerződés alapján minden tagállamnak a megfelelő határidőt figyelembe véve át kell ültetnie a belső jogba. Hogy hogyan teszik ezt meg, azaz hogyan harmonizálják a magánjogi szabályokat, ez a tagállamok kompetenciája. A legtöbb tagállam törvényi úton végzi az implementációt, közülük is kiemelkedő Olaszország és Hollandia, melyek a Polgári Törvénykönyvbe illesztik a magánjogi jogegységesítésre vonatkozó szabályokat.¹⁵ Az olyan országokban, ahol nincsen kodifikált jog, mint például Nagy-Britannia vagy Írország ez természetesen nem lehetséges. De a kontinentális jogrenddel bíró országok közül Németországban vagy Portugáliában is megfigyelhető, hogy inkább külön törvényekkel tesznek eleget jogharmonizációs kötelezettségüknek. A holland/olasz megoldás előnye, hogy a polgári törvénykönyvbe foglalva hangsúlyozottabbá válik a harmonizáció magánjogi jellege. Természetesen hátránya is van ennek a megoldásnak, méghozzá az, hogy az átültetett szabályokból nem derül ki, hogy azok európai harmonizáció útján váltak a belső jogrend részévé. Feltehetjük a kérdést, melyik a fontosabb cél, a dogmatikailag korrekt és támadhatatlan elhelyezés illetőleg az európai eredet megállapíthatósága? A jogalkalmazás szempontjából mindenképpen az utóbbi mellett kell érvelnünk, hiszen értelmezési szempontok alapján rendkívül fontos, hogy különbséget tudjunk tenni a tisztán belső, nemzeti normák és az Európai Unió jogharmonizációs tevékenységéből adódóan a magánjogba integrált szabályok között.

Hogy megértsük, mit jelent ez, elég csupán arra utalni, hogy az Európai Unió keretében végzett jogegységesítés alapján harmonizált szabályok esetén a történeti-jogalkotási értelmezésnek sokkal kisebb jelentősége lesz, ezzel szemben a teleologikus értelmezés kap nagyobb szerepet. Természetesen ezen jogszabályokat mindig az adott irányelvvel összhangban kell értelmezni, kétség esetén az eredeti tartalom a döntő.

⁹ 93/7/EEC irányelv a tagállamok területéről jogellenesen kivitt kulturális értékek vonatkozásában.

¹⁰ 98/27/EC irányelv a fogyasztók érdekeinek védelméről.

¹¹ 84/450/EEC irányelv a tagállamok jogközelítéséről a félrevezető hirdetések tekintetében.

¹² 93/13/EEC irányelv a fogyasztói szerződések tisztességtelen kikötéseiről.

¹³ 94/47/EC irányelv az ingatlanok időben megosztott használati jogának megszerzésére irányuló szerződésekről.

¹⁴ 99/44/EC irányelv a fogyasztói árucikkek eladásáról.

¹⁵ Betlem–Hondius: *European Private Law After the Treaty of Amsterdam* in ERPL 2001/1 3–20. 6. o.

A fenti gondolatmenet ellenére és a rendeleti jogalkotást tapasztalatai alapján úgy gondolom, ha a jogalkotási megoldás nyeri a versenyfutást, tehát közösségi jogszabályokkal valósul meg a magánjog egységesítése, az alkalmazható jogi forma mindenképpen a rendelet lehet. Jól ismerve az irányelv, mint jogforrás minden hiányosságát és gyengeségét, a megfelelő időben és módon történő átültetésért felelős államok hanyagságát és húzódozását,¹⁶ egy ilyen nagyformátumú alkotást illetően, mint az egységes magánjog megalkotása, csakis a sokkal stabilabb, megbízhatóbb és az egységes jog megvalósulása tekintetében biztosítékkal szolgáló jogforrás, a rendelet lehet a garancia.

Érveket nem különösebben szükséges ebben a kérdésben citálnom, hiszen az európai integráció történetéből és a jogforrások vizsgálata alapján egyértelműen kitűnik, hogy az irányelv, bár megfelelő forma a jogharmonizáció bizonyos szakaszaiban és területein, a legfontosabb alkalmakkor, azaz, ha egységes jog megalkotása a cél – főképpen a tagállamok hibájából¹⁷ – nem képes maradéktalanul betölteni feladatát. Ha európai szinten egységes jogot kívánunk létrehozni, nincs más lehetőség, mint az általánosan kötelező érvénnyel bíró rendelethez nyúlni.

Korábban ugyan megfigyelhető volt bizonyos törekvés a Közösségen belül, hogy nemzetközi egyezményekkel hozzanak létre egységes jogot,¹⁸ azonban ez az elképzelés nem állta ki az idők próbáját, ehelyett az álláspontom szerint a magánjogi jogegységesítés legmegfelelőbb eszközének minősülő jogforrás, a rendelet az, amelyre Brüsszelben hosszú távon számítanak.¹⁹

Összességében, ha sikerül dűlőre jutni a magánjog-szerződésjog egységesítésének szükségességét illetően, ebben mondhatom, biztos vagyok, a legcél szerűbb és egyben leghatékonyabb eszköznek az egységes joganyag megteremtését illetően kizárólag a kódex, törvénykönyv formáját látom kivitelezhetőnek,

¹⁶ Ehhez: Hondius, Ewoud: Non-Implementation of the Directive on Unfair Contract Terms: the Dutch Case in: ERPL, 1997, 193-196. o., Lete, Javier: The Non-Implementation of the EC Directive on Unfair Contract Terms in Spain in: ERPL, 1997, 205-212. o., Görlitz, Nikolas: EU-Binnenmarktkompetenzen und Tabakwerbeverbote in: EuZW, 2003, 485-490. o., Schlechtriem, Peter: EC Directives, Common Principles and Law Reforms in: TLR, 2001, 1177-1183. o.

¹⁷ A tagállamok mindazonáltal felelnek, ha nem sikerül a megadott határidőre és a megfelelő tartalommal a belső jog részévé tenni az egyes irányelveket. Ehhez többet: Várnay - Papp: Az Európai Unió Joga 160-163. o.

¹⁸ Vékás Lajos (szerk): Európai Közösségi Jogi elemek a magyar magán- és kereskedelmi jogban 2001 27-28. o. Ilyenek pl. az – azóta már nem hatályos – 1968. évi Brüsszeli Egyezmény a joghatóságról valamint a polgári és kereskedelmi ügyekben hozott bírói ítéletek végrehajtásáról, illetőleg az 1980. évi Római Egyezmény a szerződésekre irányadó jog meghatározásáról

¹⁹ Ld. a Brüsszeli Egyezmény módosítása és kiegészítése (Brüsszel II.) is rendeleti úton valósult meg.

amelyben nem csupán a szerződésjog,²⁰ de a magánjog minden, folyamatosan egységesülő területe helyet kaphatna. Ahogy már említették a különböző szerzők, a nem legislatív jogegységesítés olyan lassan és körülményesen menne végbe, hogy ezáltal nem nyernénk kielégítő választ azokra a kérdésekre, amelyek feszítő és aktuális volta olyan sürgőssé tette az egész problémakört, hogy az a napi politikai agenda rendszeres tárgyát képezi.²¹

A nem legislatív módon történő jogegységesítés²²

Meg kell azonban vizsgálni a fentiekkel ellentétes álláspontot is, konkrétan azt, milyen egyéb módon lehet elérni, azt a kívánatos állapotot, amely esetén Európa országainak gazdasági szereplői egységes jog alapján köthetik meg határokon átnyúló szerződéseiket. A dolgozat által vizsgált legfeszítőbb kérdés adott volt 2004. május 1. előtt is. Vajon 15 állam meg tud-e állapodni az egységes szerződésjogban? Azóta még inkább redőzhetik a jogászok és politikusok homlokát a kompromisszumképtelenség ráncai, hiszen amit tizenöt, politikai és gazdasági szempontból hozzávetőleg²³ koherens állam esetében sem ígérkezett problémamentes kísérletnek, az az új, sokkal heterogénebb, 25, és immáron 27 tagállamot magába foglaló Európában szinte reménytelen vállalkozásnak tűnik.

Európa még mindig megosztott eltérő jogi nyelvezetek, módszerek és szabályok mentén. Európa kontinentális jogi berendezkedésű országainak és a Common Law uralma alá tartozó országoknak teljesen más a jogi nyelvezete, a joghoz való viszonya, de még magán a kontinensen is találhatunk jelentős eltéréseket, elég, ha csak a skandináv országokra vetjük tekintetünket.²⁴ Ehhez képest – szinte megmagyarázhatatlan módon – az ESZJB tagjai, akik jelentős részben tudósok, azonos jogi értékekkel rendelkeznek, de ezen túlmenően a jogi értékekből levezetett megoldás és az egyes problémákra adott végső válasz is rendkívül hasonló volt. Markáns nézetazonosság alakult ki ugyanis például abban a kér-

²⁰ Annyit mindenképpen le kell szögezni, hogy a középtávú jövőben megvalósuló jogegységesítés tekintetében egyedül a szerződésjognak van reális esélye.

²¹ Érdemes párhuzamot vonni a legislatív non-legislatív jogegységesítés és a Top-down Bottom-up approach között, mely időről időre felbukkan az érvek sorában. Ehhez ld. az Európai Parlament 2001. november 15-ei határozata a Tagállamok magán- és kereskedelmi jogának közelítéséről A5-0384/2001, 2001. november 15.

²² A megközelítésről kimerítően: Mertens, Hans-Joachim: Nicht-legislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff in: RabelsZ. 1992, 219-242. o.

²³ Ez a jelző természetesen csupán az új csatlakozó államokkal való összehasonlításban állja meg a helyét.

²⁴ Ld. ehhez Legrand, Pierre: European Legal Systems are not Converging in: Int. CLQ, 1996. Vol. 45. 52-81. o.

désben, hogy bizonyos esetek hogyan lennének megoldhatóak a hatályos nemzeti jogszabályok alapján. A hozzászólások során a résztvevők kifejtették, hogy saját országuk bírósága hogyan reagált vagy reagált volna az adott esetre.²⁵ Ennek a munkának a folyamán az volt leszűrhető, hogy bár a jogszabályok eltérések, a bíróságok ugyanarra az eredményre jutottak vagy jutottak volna. A konszenzus sokkal szembetűnőbb volt, mint az várható volt, különösen, ha megvizsgáljuk a számos ország eltérő jogrendszerét és jogtechnikai megoldásait.²⁶

Rendkívül érdekes eredményre vezet, ha a fenti gondolatokat megfontoljuk az Európai Unió Bírósága tekintetében. A grémiumban, mint tudjuk egy-egy bíró foglal helyet minden tagállam képviselőjében. Ennek alapján, a fentieket figyelembe véve az lenne várható, hogy a Common Law jogrendszer képviselői teljesen eltérő álláspontra helyezkednek a kontinentális bírákhoz képest, akik között szintén nem jön létre konszenzus, mert megosztottak észak és dél, kelet és nyugat viszonylatában. Ehhez képest néhány bíró hasonló tapasztalatokról számolt be az ügyek tárgyalása, esetek vizsgálata során. Gyakran alakult ki ugyanis egyetértés köztük az ügyek kimenetelét illetően, jóllehet a döntés okai és összefüggései nagyon sokszínűek lehetnek.

Párhuzamosan az EB bírúinak tapasztalatával, az ESZJB tagjainak is nagyon gyakran hasonló volt a véleményük tekintettel arra, hogy ők milyen jogot képzelnek el, illetve szeretnének. Természetesen véleménykülönbségek is adódtak, melyek közül néhányban főként a nemzeti jogról kialakított vélemények tükröződtek, ám nagyobb részükben azért a tagok személyes meggyőződése domborodott ki. Például néhányan azon a véleményen voltak, hogy a feleknek kiterjedt szerződési szabadságot kell biztosítani. Néhányan részletes szabályozást tartottak volna helyesnek, míg a tagok egy része az általános alapelvek mellett tette le a voksát, amely nagyobb diszkrecionális jogkört hagyna a bíróságoknak.

Számos tényező lehet ennek a közös álláspontnak az oka. Az egyik a tagállamok hasonló politikai és gazdasági felépítése.²⁷ A másik közös kulturális örökségük lehet. Minden európai ember sajátja a keresztény etika és épp így jelentős befolyással bírt a római jog és a nagy moralisták.²⁸ Tényező lehet továbbá azon miliő, melyben mind a bírák, mind pedig a jogászprofesszorok nevelkedtek és éltek. Jogunk és igazságosságunk legtöbb gyámolítója és igehirde-

²⁵ Mátyás Imre: Néhány gondolat az európai szerződésjog egységesítéséről in. Magyar Jog 2003, 565-571. o.

²⁶ Lando, Ole: Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law? in: ERPL, 2000, 64-65. o.

²⁷ Melynek magyarázata lehet esetlegesen a globalizáció melléktermékeként fellépő konvergencia?

²⁸ Lando: Optional... 65. o. ehhez képest az Európai Alkotmány Preambulumában nem lesz említés a keresztény gyökerekről. A strucc és a homok esete?

tője morális tradíciókban gazdag, tehetős polgári otthonokban nőtt fel. Európában a morál és az erkölcs támasza a középosztály volt, így volt ez a bírák és professzorok szüleivel is. Az iskolákban és az egyetemeken a jogászok jó és aránylag erényes, szorgalmas diákok voltak, akiket erős kötődés fűzött az otthonukhoz.

Így a jogászok európai közösségének jogi értékei nagyon hasonlóak. Továbbá bizonyított tény, hogy ugyanez a helyzet az olyan európai népek jogi értékeivel kapcsolatosan is, akik hasonló gazdasági és politikai rendszerekben élnek és hasonló erkölcsi értékekkel bírnak. Mindezen hasonlatosságoknak és közös gyökereknek²⁹ lehetővé kell tenniük, hogy megalkossuk az Európai Kötelmi Jog új és egységes joganyagát.

Érdekes eredményre vezethet, ha megvizsgáljuk, melyik álláspont született meg hamarabb, a legiszlátív vagy nem-legiszlátív úton történő egységesítés tana kristályosodott ki először az elméletben. Nézetem szerint az egységes jog megalkotásának hagyományos eszköze a legiszlátív módszer, ez többnyire hatékonynak is bizonyul. Azonban adódhatnak olyan körülmények, melyek esetében társadalmi kulturális vagy esetleg gazdasági, netán politikai okból célszerűbb a nem-legiszlátív eszközökhöz fordulni. A vizsgálathoz érdekes adalékkal szolgál Kötz, mikor megemlíti, hogy a magánjogi kutatás fellelőjében, a hamburgi Max-Planck Intézetben, 1985-ben „Jogegységesítés és jogközelítés” címmel³⁰ rendezett konferencián egyetlen előadó vagy hozzászóló sem akadt, aki a jogalkotó által megteremtett, azaz legiszlátív jogegységesítést önmagában jónak és ezáltal olyannak ítélte volna, melynek megvalósítására törekedni kell Európa országainak.³¹ Azonban abban mindenki egyetértett, hogy mind a jogegységesítés, mind pedig a jogközelítés, bármelyik fogalmat illetve funkciót tesszük is magunkévá, szükséges. Mégpedig azon okból, hangsúlyozom, ez 1985-ben történt, mert enélkül Európa gazdasági és politikai integrációja elképzelhetetlen. Az indokok nem különösebben változtak közel 20 év alatt, és láthatjuk, hogy mint akkor, ma is a gazdasági érdekek jelentik a fő motivációt a jogegységesítés tekintetében.

A legiszlátív módozatot illetően világos, hogy ki lenne a főszereplő, az aktuális kérdésben hatáskörrel bíró jogalkotó. Sokkal érdekesebb az a kérdés, vajon az ellentábor véleménye szerint hogyan jönne létre, alakulna ki nem jogalkotói eszközökkel az egységes jog. Természetesen, mivel a folyamat sokkal inkább gazdasági, mint jogi indíttatású – érdekes módon azonban az első változatban jogászok és nem gazdasági szakemberek játsszák a főszerepet – itt olyan

²⁹ Továbbá a feltárás alatt álló közös magnak, ehhez ld. Common Core Approach és a Trento Project munkája.

³⁰ Rechtsvereinheitlichung und Rechtsangleichung.

³¹ Kötz: Alternativen zur legislatorischen Rechtsvereinheitlichung in: *RebelsZ* 1992, 215. o.

szereplők jöhetnek számításba, akik részt vesznek a gazdasági forgalomban. Ilyenek pl. a vállalkozók, ezek szövetségei és szervezetei, továbbá az általuk felhívott választott- és egyéb döntőbíróóságok. Itt azonnal felmerül a kérdés, vajon nem kezdődött-e meg az állami jogrendszerek és az államok által alkotott egységes jogok mellett egy nemzetek feletti gazdasági jog kifejlődése?³² Kötz határozott igennel válaszol a fenti kérdésre, kiemelve, hogy ezen jog keletkezését tekintve saját szabályait követi és megjelenési formájában is teljesen különböző lehet: nemzetközi és szektorspecifikus általános szerződési feltételek és mintaszerződések, nemzetközi standardklausulák, magatartási kódexek, általános alapelvek, a nemzetközi kereskedelmi választottbíróóságok eljárási szabályai stb.³³ A lényeg és a közös vonás bennük az, hogy minden esetben ún. „soft law”-ként funkcionálnak, azaz kikényszeríthetőségükhöz a felek megegyezése szükséges. A joganyag alapvető és lényeges tulajdonsága, hogy jelentős részben nem a jogalkotó ún. zöld asztalánál készül, hanem a valódi életviszonyok között, az utcán, a kikötőkben, a nemzetközi kereskedelmi forgalom helyszínein, ott, ahol valós igény mutatkozik egy-egy életviszony szabályozására. Érvényességük különböző okokból fakad, megsértésük különböző szankciókhoz vezethet, és elterjedtségük is gazdasági szektorról szektorra más és más.³⁴ Pontosan ez a heterogenitás adja azonban az erejét is, és indokolja a kérdést: vajon egy ennyire szerteágazó, ilyen eltérő normarendszerből lehet-e valaha is olyan egységes jog, amelyre Európának napjainkban nyilvánvalóan szüksége lenne. Bár számos kiváló jogtudós sorakoztatott fel elsőrangú érveket az igen válasz mellett, személyes meggyőződése és lassan évtizedes kutatómunkám tapasztalata mégis határozott „nem” kimondására késztet. A mai gazdasági helyzetben nem rendelkezünk sem annyi idővel, sem akkora türelemmel, hogy kíváranthánk a jog lassú, organikus, ám kétségekívül fájdalom- és feltűnésmentes fejlődésének eredményeit.

Meg kell állapítanunk azonban, hogy a lassú jogművelési folyamat járhat előnyökkel is. Könnyebb a jogászokat hozzászoktatni egy lassabb reformhoz, mint hirtelen változásra kényszeríteni őket. Mindazonáltal az európaiasítás, a magánjog egységének ily módon való elérése, ahogy azt az Egyesült Királyság-beli tapasztalatok is mutatják, hosszú időt venne igénybe. Az angolok és a skótok majdnem 300 évig unióban éltek együtt. Alapvetően azonos kultúrájuk volt és azonos nyelvet beszéltek. Egységes joguk jelentős részét jogalkotás útján hozták létre, de mivel ezen jogalkotás nem érintette a magánjog máig íratlan alapvető elveit, mind a skótoknak, mind az angoloknak megvan a saját jogrendszerük. A ma Uniójában legalább 27 jogrendszer és 23 különböző nyelv találha-

³² Vö: *Lex Mercatoria*, *transnationales Wirtschaftsrecht*.

³³ Kötz: *Alternativen...* 217. o.

³⁴ Kötz: *Alternativen...* 217. o.

tó. Ha nem következik be semmilyen jogalkotási aktus, az Unió népeinek valószínűleg még évszázadokon keresztül eltérő szerződési szabályai lesznek. Ebből kifolyólag azok, akik az egységes Európai Szerződésjogot természetes jogfejlődés útján kívánják elérni, meglehetősen nagy türelemmel kell, hogy rendelkezzenek.³⁵ Azonban a nem-legiszlatív jogegységesítés tekintetében további tényezőkről is beszélhetünk, melyek nagymértékben meghatározzák az egész folyamatot. Ezek pedig a jogtudomány, a jogtudósok valamint a jogi oktatás.

Alternatív megközelítés: A támogatók két táborra, a jogművelők és a kodifikátorok³⁶

Az európai jogásztársadalom már a múlt század második felében felismerte az Európai Szerződésjog egységesítésének jelentőségét és szükségességét.³⁷ Ennek kivitelezését illetően azonban két álláspont figyelhető meg: két iskola, melyeket a kodifikátoroknak és a jogművelőknek³⁸ lehet nevezni. (Rendkívül érdekes, hogy Lando, aki számos helyen használja ezen fogalmakat a két véleményt képviselő tábor megkülönböztetésére, egyéb írásában más, kissé költői elnevezést is használ: konkrétan a feleket „Thibaut-isták” és „Savigny³⁹-sták”-nak nevezi.⁴⁰ Előbbiek a kodifikáció mellett, utóbbiak az ellen foglalnak állást. Ami megosztja őket, az éppen az a kérdés, hogy vajon az egységes jog bevezetésének legcélszerűbb módja Európa népei számára a kodifikáció, vagy esetleg egy szelíd folyamat nyomán, meggyőzéssel és jogműveléssel érhető-e el a kívánt eredmény.⁴¹

Mielőtt két székértáborra osztanánk Európa jogásztársadalmát, meg kell fontolnunk Kötz figyelmeztetését. Szerinte nagy hiba lenne, ha az egységes európai magánjog hívei Thibaut neve, míg az ellenfelek Savigny zászlaja alatt

³⁵ Lando: *Optional...* 68-69. o.

³⁶ *Cultivators vs. Codifiers* - eredetiben Lando.: *Optional...* 56. o.

³⁷ Ld. ehhez: Lando: *European Contract Law* in: *Am. J. Comp. L.* 1983, 653-659. o., Lando: *European Private International Law of Obligations* J. C. B. Mohr. Tübingen, 1975, Lando: *The Conflict of Laws of Contracts* General Principles Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/London, 1985, Capelletti, Mauro (ed.): *New Perspectives for a Common Law of Europe* Sijthoff, Leyden-London-Boston, 1978,

³⁸ Ezek az ún. fontolva haladók, akik lassú, ám körültekintő folyamat alapján kívánják elérni a célt.

³⁹ Ehhez többet: Zimmermann, Reinhard: *Savigny's Legacy* in: *QLR* 1996, 576-605. o.

⁴⁰ *'Thibauts'* – Anton Friedrich Thibaut, a jól ismert heidelbergi és *'Savignys'* – Friedrich Carl von Savigny, a híres berlini professzor után. Lando: *Why Codify the European Law of Contract?* In *ERPL* 1997, 525. o. a két professzor vitájáról ld. alább.

⁴¹ Kötz: *Gemeineuropäisches Zivilrecht* in *Festschrift für Konrad Zweigert*, Mohr, Tübingen, 1981. Számos találkozáson Kötz ezt az álláspontot képviselte, melyben sok, főleg német jogász támogatta. Az egyéb helyeken megtalálható Kötz idézetekből lesűrűsíthető, hogy az európai magánjog egyik legnagyobb tekintélye az egységesítés mellett, ám a kodifikáció ellenében foglal állást.

gyülekezni, és egyfajta modern vallásháborút folytatnának egymás ellen.⁴² A nézetek azonban alapvetően különböznek.

A jogművelők álláspontjának megfelelően az európai szerződésjognak lassan és szervesen bele kell nőni az emberek és főleg a jogásztársadalom tudatába olyan akademikuskok, professzorok segítségével, akik tudományos munkáikban bemutatják, kimunkálják, és ezáltal megalapozzák ezt a jogot. A professzorok számára nemzetközi kereskedelmi társaságoknak kell segítséget nyújtaniuk, amelyek pedig szintén meghatározzák, hogy mit értenek közös szokásokon és gyakorlaton. Ezen új európai jogot kell majd oktatni a joghallgatóknak, akik, miután bírák vagy egyéb fórumok döntéshozói lesznek, döntéseikben természetesen fogynak rá hivatkozni. A jogművelők a római jog büszke hagyományaira tekintenek, mely a XII. századtól kezdve a glosszátorok⁴³ munkája által terjedt el Európában, és amely egészen a XIX. századig, mikor is a kodifikációk vették át a szerepét, egyeduralkodó volt a kontinensen. A jogművelők az egyetemeket tekintik a jövő európai magánjogáról szóló viták fő színtereinek. Úgy vélik, hogy a képzett professzorok írásai és az akadémia pálmái alatt zajló szókratészi szemináriumok megérlelik, kiadják az ultima ratio-t és megalapozzák az európai szerződésjogot.

Az elmúlt évtizedekben az EGK és az EK közösségi szinten olyan jogászok – főleg professzorok – európai összefogását támogatta, akik fő mozgástere már nem saját országukban de sokkal inkább a közös, egyre inkább összenövő Európában található, és akik munkái és vitái a jövő európai jogával foglalkoznak. Ezen összefogás alapozta meg és mozdította elő többek között a joghallgatók cseréjét, valamint folyóiratok, szakkönyvek kölcsönös áramoltatását is, mint amilyen például Kötz és Flessner: Európai Szerződésjog című munkája.⁴⁴

A jogászok ezen összefogása szintén fontos a kodifikátorok számára is, akik tudniillik egy Európai Szerződésjogi Törvénykönyvet szeretnének.⁴⁵ Továbbmenve, ezen iskola képviselői igencsak szükségesnek ítélik a professzorok által megvitatatandó európai tankönyveket és szakkikkeket, valamint azt, hogy az európai szerződésjogot mind kodifikálása előtt, mind pedig utána oktassák az egyetemeken. Ez létfontosságú, hiszen ha elkészül a kódex, csak akkor lehet életképes és elfogadott jog, akkor válhat az emberek, az európai polgárok min-

⁴² Kötz: Savigny vs. Thibaut und das gemeineuropäische Zivilrecht in: ZEuP 2002, 434. o.

⁴³ Ld. ehhez: Burián–Kecskés–Vörös: Magyar Nemzetközi Kollíziós Magánjog 67-68. o.

⁴⁴ Ezen könyv első kötete H. Kötz és A. Flessner: Europäisches Vertragsrecht, I, Mohr, Tübingen, 1996. – a szerződés létrehozását, érvényességét, tartalmát, valamint a szerződés és harmadik felek viszonyát tárgyalja.

⁴⁵ Az indokok tekintetében ld. Lando: Why Codify... 525-536. o. Itt a dán professzor széleskörűen bemutatja a kodifikációt támogató érvrendszerét.

dennapi jogtudatának részévé, ha alkalmazzák, foglalkoznak vele, oktatják és hivatkoznak rá.

A jogművelők táborába számos európai, főként német professzor tartozik, akik azt szeretnék, hogy az európai szerződésjog az enyhébb, kevésbé drasztikus módon fejlődjék. Fő érvük e tekintetben az, hogy a CISG, az UNIDROIT, valamint az Európai Szerződésjogi Alapelvek számos fontos kérdésben közös nevezőre jutottak már és ezen dokumentumok teljes joggal képezhetnék egy európai, hacsak nem egy világméretű közös jog⁴⁶ részét.

Joggal vetődhet fel az a kérdés, vajon a professzorok munkáin és a témáról folyó vitákon keresztül végbe mehet-e a szerződésjog európaizálása? Vajon a bírák figyelmen kívül hagyják-e adott esetben saját nemzeti jogszabályuk rendelkezéseit, illetve megváltoztatják-e országuk jól bevált esetjogát annak érdekében, hogy a már sokat emlegetett ún. Közös Manggal összhangban legyen? Vajon elfogadja-e az angol bíróság a jóhiszeműség tételét, mint a szerződésjog általános alapelvét?⁴⁷

A bíróságok jogértelmezésétől függetlenül, illetve azon túlmenően a jog számos tényezőtől függ. Néhány országban a bíróságok részben a hagyományok tisztelete, részben a hatalmi harcok eredményeképpen nagyobb szabadságot élveznek a jog fejlesztését illetően, mint más országokban. A német és holland fellebbviteli bíróságok nagyobb bátorságot mutattak ebben a kérdésben, mint más európai országok bíróságai, melyek kevésbé bizonyultak kreatívnak a jognak az új európai 'ius commune'-val való összehangolása tekintetében.⁴⁸ Azonban még Németországban és Hollandiában is eltér a bírák vérmérséklete. Néhányan társadalmi mérnököknek⁴⁹ tekintik magukat, mások ezzel szemben a törvény vagy precedens engedelmes követői inkább.

Ha a fenti törésvonal mentén próbáljuk vizsgálni, hogy a magánjog egységesítésén fáradozó csoportok hol foglalnak helyet, inkább jogművelők-e, mint kodifikátorok vagy éppenséggel fordítva, a kötelező érvénnyel bíró törvényszöveget tartják-e fontosabbnak, megállapíthatjuk, hogy a kodifikátorok vannak többségben.⁵⁰ Gandolfi Pavia-csoportja, a Study Group és az ESZJB, mint az nyilván már korábban is kiderült, a kodifikátorok közé tartozik, hiszen miért is készítettek volna átfogó és kimunkált javaslatokat, ha munkájuk gyümölcseit

⁴⁶ Gemeines Recht.

⁴⁷ Lando: *Optional...* 66-67. o.

⁴⁸ Az ilyen, a nemzeti jog interpretáció útján történő rejtett változásai által okozott problémákra lásd Klauer, Irene: *Die Europäisierung des Privatrechts*, Nomos, Baden-Baden, 1997, 51. o.

⁴⁹ Vö: Roscoe Pound, a social engineering, a társadalmi mérnökösködés elmélete in: Szabó Miklós (szerk.) *Bevezetés a jogbölcseleti gondolkodás történetébe* 1994, 85-86. o.

⁵⁰ Rodriguez, Ana M. Lopez: *Lcx Mercatoria and Harmonization of Contract Law in the EU* 2003, 305. o.

nem akarnák viszontlátni (lehetőség szerint) kötelező erejű⁵¹ törvény formájában.

Ezzel ellentétben a Trento Common Core kutatás és a hozzá hasonló kezdeményezések az európai magánjog fokozatos fejlődését tartják kívánatosnak és ezért dolgoznak.

Mindazonáltal megállapítható, hogy mindkét tábor szükségesnek és időszerűnek tartja a magánjog egységesítését,⁵² csupán a megvalósítás eszközét és módszerét illetően fedezhetők fel, néha nem is elhanyagolható véleménykülönbségek közöttük.

Érdemes megvizsgálni egy újabb megközelítést, amely egy egészen sajátos fogalmat, a „lappangó kodifikációt”⁵³ vezeti be a diskurzusba. Az írott, egységes jog híve Klaus Peter Berger, óvatosságra int. Ő inkább a megvalósítás kérdését helyezi előtérbe. A jelenlegi, főként magánkezdeményezésre indult egységesítési folyamat jellemzésére megalkotta a „creeping codification” fogalmat, mely szerinte a cél elérése szempontjából sokkal alkalmasabb az eddigieknél. Az alapelvek kidolgozásának nagy jelentőséget tulajdonít, hiszen ez egy alulról jött kezdeményezés volt, és amely képes utat nyitni egy átfogó kodifikáció előtt.⁵⁴

A lappangó kodifikáció elméletének a lényege nem más, mint egy informális folyamat, mely mind a tagállami, mind a közösségi törvényhozástól elkülönül. Tekinthetjük ezt a hagyományos törvényhozási folyamat ellentétéként is, hiányoznak a nemzeti jogrendszerekre jellemző előterjesztések, garanciák, ismert procedúrák, az új jog kizárólag elméleti és gyakorlati szakemberek tudományos munkájának eredménye. Ez nem más, mint a már szintén említett „bottom-up approach” felől történő megközelítés. Természetesen csak egy hosszú és tartós folyamat eredményezheti a végső célkitűzés elérését, melynek során a pragmatikus szabályok felé haladnának és a Kódex, mely bár biztonságot adna, elvetné a fejlődés rugalmasságának előnyeit csupán statikus elemként jelenne meg. Berger elméletének célja, hogy új és progresszív eszközöket nyújtson, melyek elvezetnének egy közös kódexhez, de amely egyben képes a formális kodifikáció hátrányait kiküszöbölni, s nem kényszeríti a nemzeti törvényhozókat hagyományos jogi koncepcióik feladására. Ezáltal Berger egy új és igazán globális európai kultúrát lát kiemelkedni. A konfliktusokat, pedig szerinte nem sza-

⁵¹ Ehhez hozzá kell tenni, hogy az európai alapelvek nem kötelező, hanem éppenséggel választható szabályanyagot képeznek, azonban Lando erre alapozva kívánja megalkotni az európai szerződés-jogi kódexet.

⁵² Lando: Why Codify... 531. o.

⁵³ Creeping Codification - Klaus Peter Berger: The Principles of European Contract Law and the Concept of the “Creeping Codification” in: ERPL, 2000, 21-34. o.

⁵⁴ Hogy mennyire, az a Közös Hivatkozási Keret favorizálásával egyre kérdésesebb.

bad eltúlozni, hiszen ezek kölcsönösen kiegészítik egymást és segítik egymás alkalmazását. Szerinte fontos hogy ne fűzzünk hiú reményeket a gyors megvalósítás sikeréhez, gondolván Thibaut szavaira, aki szerint a BGB megalkotása 2-3 évet vesz majd igénybe, valójában 25 évbe telt. (a hollandoknak mindez több mint 40 évet vett igénybe).⁵⁵

Megoldási lehetőségek

Mint a fentiekből talán már kiderült, jómagam, a kodifikátorok álláspontját osztva, a Kódex egységes bevezetése mellett foglalom állást. Jóllehet, az utóbbi évtizedekben némi közeledés volt megfigyelhető a jogalkotók és a nemzeti (főként fellebbviteli) bíróságok viszonyában, erősen kétséges, milyen messze akarnak és tudnak jutni a bíróságok a nemzeti törvényhozások bármilyen felhatalmazása nélkül. Alkalmaznák-e az újonnan kialakult jogot, ha nem törvényben kerül elébük? A jogművelők elképzelésével szembeni legnagyobb kifogás ennek megfelelően tehát az, hogy az Új Szabályozás⁵⁶ szabályanyagát a bíróságok nem fogadnák el abban a formában, ahogy azt a jogművelők gondolják. Ma a bíróságok sem a kontinensen, sem pedig a Brit-szigeteken nem fogják vagy nem tudják megszabadítani magukat a nemzeti kódexekben, törvényekben vagy precedensekben meghatározott jog bilincseitől. Az egységes jog csak akkor alkalmazható az európai bíróságok által, ha a törvényhozó kötelezően kimondja ezt. Az Európai Polgári Törvénykönyvet elő kell készíteni, el kell fogadni, illetőleg ki kell hirdetni.⁵⁷

A professzoroknak a gyakorló ügyvédek, és bírák segítségével kell az alapelveket kidolgozniuk, azonban még el is kell azokat fogadtatni egyrészt a tagországok törvényhozásaival, másrészt az Európai Unió Tanácsával és Parlamentjével, mely utóbbi igen aktív szerepet vállal a kérdésben, hiszen immáron két ízben, 1989-ben és 1994-ben is felhívta a Bizottságot és a Tanácsot az Európai Polgári Törvénykönyv elkészítésére.

Egy másik, kizárólag a jogtudósok munkája alapján véghezvitt úgynevezett 'lágý' egységesítés ellen felhozható kifogás az lehet, hogy ily módon meg lehetőségen nehéz lenne egyszerű és világos szabályokat alkotni. Egyáltalán nem

⁵⁵ Berger: *The Principles* 21-22. o. bővebben: Klaus-Peter Berger: *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria* Kluwer Law International The Hague/London/Boston, 1999.

⁵⁶ Vö: *New Restatement*.

⁵⁷ Támogató álláspontot foglal el: Drobnig, Ulrich: *Scope and General Rules of a European Civil Code* in: ERPL, 1997, 489-496. o. Grundmann, Stefan: *The Structure of European Contract Law* in: ERPL, 2001, 505-528. o. Lando: *Principles of European Contract Law: An Alternative to or a Precursor of European Legislation* in: *Am J. Comp. L.* 1992, 573-585. o.

könnyű az egységes jogot akadémiai vitákra alapozni. Az európai jogászság még mindig megosztott a különböző jogi nyelvezetek és módozatok mentén. Az európai professzorok felsőoktatási hátterének különbözőségénél azt is meg kell jegyezni, hogy mindegyikőjük markáns egyéniséget képviselő személy. Az UNIDROIT Alapelvekben és az Európai Szerződésjogi Alapelvekben javasolt szabályok nagy része hasonló, de vannak eltérések is, melyeket azonban nem lehet azzal magyarázni, hogy az UNIDROIT Alapelvek világviszonylatban igényelnek alkalmazást, míg az Európai Alapelvek Európában kívánnak érvényesülni. A különbség oka sokkal inkább az lehet, hogy a bizottságok tagjai eltérő célokat, eltérő módon kívántak megvalósítani, állítom ezt akkor is, ha tudjuk, hogy számos professzor mindkét csoport munkájában részt vett.

A kodifikátorok és jogművelők vitája tehát számos tudós emlékezetében idézi fel Thibaut és Savigny igen éles pengeváltását a XIX. sz. elején, melynek témája, szinte kísértetiesen leképezve korunk európai problémáját, a magánjog németországi kodifikálásának szükségessége volt. Thibaut már a maga korában felhívta a figyelmet az olyan jog veszélyeire, amely – mint a római jog – a tudós társadalom doktrínáján alapszik: „Semmi sincsen, amit mi, jó jogászok jobban szeretnénk, mint hogy mások véleményét ne tartsuk követendőnek, sőt elveszük azon egyszerű okból kiindulva, hogy az mások véleménye.”⁵⁸

Amikor a római jog volt Európában az irányadó, sok és ellentmondásos forrása nagy bizonytalanságot okozott.⁵⁹

A Thibaut által leírt zűrzavar bizonyos fokig oldódni látszott, amikor számos európai országban bevezették a francia Code Civil-t. Az azt megelőző jogokkal összehasonlítva a Code világos, szabatos volt, nyelvezetében érélyes és mentes a terjedelmes megfogalmazásoktól. Ez a legfontosabb cél tehát, nem kell kazuisztikus, minden elképzelhető életviszonyt expressis verbis szabályozó normarendszert alkotni, de teljességgel elegendő egy olyan, a jog általános maximáit, az alapelveket lefektető szabályanyag, amely azután megfelelően útba tudja igazítani a jogalkalmazó hatóságokat éppen úgy, mint a jogkereső közönséget. Csakúgy, mint a francia Code Civil-nek, az Európai Kódexnek is az egyszerűségre, szabatosságra kell törekednie. Az ESZJB munkássága is a fenti tö-

⁵⁸ Idézi Lando: *Optional...* 68. o.

Ahogy Thibaut mondta: 'Nem vonható kétségbe, hogy a római jog előmozdítólag hatott tudós erőfeszítéseinkre, főleg a filozófia és a történelemtudomány területén, valamint hogy hatalmas titokzatos tömege élte a jogászok kombinációs készségét és bőven biztosított lehetőséget a gyakorlatra és az öndicsőítésre is. Az állampolgár mindenestre joggal panaszkodhatna, hogy ő nem a jogászok számára született... Az állampolgár boldogsága nem igényli a tanult tanácsot, és őszintén megköszönnénk az égne, ha az egyszerűbb jog révén elérhetővé válnék, hogy a jogászokat lebeszéljék a tudományukról'... Lando: *Why Codify...* 533. o.

⁵⁹ Thibaut: *Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts in Deutschland*: idézi Rodriguez: *Lex Mercatoria* 305. o.

rekvést mutatja, hiszen az alapelvek tervezete kapcsán a francia Code Civil alkotóinak nyomdokain, az ő példájukat követve próbált haladni.⁶⁰

Érdekesség és találó jelen helyzetünkre, amint a XVIII. sz. közepén, utazásai során Voltaire panaszkodott arra a bosszantó körülményre, hogy az akkori Franciaországban az ember többször kerül más és más joghatóság alá, mint ahány alkalommal lovat vált.⁶¹ Fél évszázaddal később okafogyottá vált panasza, hiszen megváltozott a helyzet, bevezették a Code Civilt. Mai világunkban már nem lovakat használunk közlekedési eszköz gyanánt, azonban vonattal utazva elmélkedhetünk Voltaire szavain, hiszen manapság ugyanúgy többször kerülünk más joghatóság alá, mint amennyiszer át kéne szállni vonatunkról. Lehet ez másként 50 év múlva?

Ez a kérdés jelenti a dolgozat és az egész kutatás lényegét. Vajon kijelenthetjük-e, hogy 20-30 vagy esetleg 50 év múlva az Egységes Európai Kódexből fogunk tájékozódni? A választ megtaláljuk mindkét oldalról. Kötz, aki nem lelkes híve a legislatív jogegységesítésnek, ám annak szükségességét elismeri, úgy véli, hogy a 30 éves intervallum reálisnak tűnhet a kódex megvalósítását illetően.⁶² Ehhez képest a másik hamburgi szaktekintély, Basedow, aki a kodifikáció, sőt a rendeleti úton történő szabályozás hívének számít, sem becsüli a várható és kézzelfogható eredményt 20-30 évnél korábbi időpontra.⁶³ Láthatjuk tehát, hogy a megvalósítás kérdésében egymással ádáz csatát vívó felek nagyjából ugyanannyi időt adnak az eredmények elérésére. A fenti kérdésre tehát, bár látjuk, hogy mennyi bizonytalanság és ellentmondás övezi még a végleges választ, bátran felelhetünk igennel!

Summary

This paper deals with the difficulties occurring on the course of unifying the European Private Law and the European Contract Law kept within. The main topic of this essay deals with and searches explanation for one of the most serious problems of our modern age namely the questions of the always deeper and larger European integration and the still bewared sovereignty of the single member states on the field of private law and mainly the contract law.

⁶⁰ Ugyanez elmondható az UNIDROIT Alapelvekről, de akár a Study Group vagy a Gandolfi-javaslat tekintetében is.

⁶¹ de Groot, René: European Private Law between Utopia and Early Reality in: MJECL, 1997, 4. o.

⁶² Kötz: Savigny... 434. o.

⁶³ Basedow, Jürgen: Codification of the Private Law in the European Union: the Making of a Hybrid in: ERPL, 2001, 35. o.

From the European Community's point of view there are double difficulties to examine. On the one hand it obviously hinders the aimed political integration even if the economical integration could be realized because of the differences of the private law rules of the different Member States (there is an other main field to be harmonized, namely the tax law, without which it can be much more difficult to reach the total economic integration). On the other, the pledge of success of the whole integration idea is the competitiveness and to secure the common welfare of the society at least on a minimal level.

The main question is: how the unification should be carried out? It is almost undoubted that a comprehensive harmonization, but rather unification is needed on the field of contract law.

The two ways may be the legislative and non-legislative method, namely to create the unified law with the help of legal regulations of obligatory character, within the European Community, of course, Regulations and Directives, or to let the whole process be done slowly and smoothly throughout the activity of legal experts, academics and university lecturers.

Both solutions can be justified by appropriate reasons. However, the author is convinced that the prior idea has better chances to be realized not only because of the fact that an overall unification it is essential to have a compulsory character, but also the market actors are interested in the soonest accomplishment of the unified European Contract Law.

What are the differences between the two approaches? Which solution could serve more the interest of the European citizens and the market actors? What are the historical consequences from Germany and France? Who are the Codifiers and Cultivators? These issues are discussed in this paper.

REPRESENTATION OF EMPLOYEES IN COLLECTIVE BARGAINING WITHIN THE FIRM

SZABOLCS MENYHÁRT–TAMÁS PRUGBERGER*

I. Trade union representation of employees in collective bargaining within the firm

1.1. Trade union as a traditional form of employees' representation in collective bargaining within the firm

In Hungary all employee organizations whose primary function is the promotion and protection of employees' interests related to their employment relationship shall be construed as trade unions. Employees shall be entitled to organize trade unions within the work organization. The trade union has right to operate chapters inside any work organization and to involve its members in the operation of such chapters. Trade unions have the right to inform their members of their rights and obligations concerning their financial, social, cultural, as well as living and working conditions, furthermore to represent their members against the employers and before state agencies in matters concerning labour relations and employment matters. In Hungary trade unions can be entitled to represent their members, if duly authorized, before the court or any other authority or agency in matters concerning their living and working conditions. An employer may not deny entry of a person acting on behalf of a trade union who is not employed by the employer onto the employer's premises, if any member of the trade union in question is employed by the employer. The trade union shall notify the employer accordingly in advance. Trade unions are entitled to conclude collective bargaining agreements in accordance with the regulations set in the Labour Code of the Hungarian Republic.

State authorities, local governments and employers have to cooperate with trade unions; within the framework of such cooperation they shall promote their interest representation activities by providing the information required for such activities, and shall notify trade unions of their detailed position and the

* DR. MENYHÁRT, SZABOLCS – PROF. DR. PRUGBERGER, TAMÁS

University of Miskolc

H-3515 Miskolc-Egyetemváros

Translators: Dr. iur. JAKAB, Nóra (Chapter I.2., Chapter III.), Dr. iur. VARGA, Zoltán, (Chapter III., Chapter IV.) University of Miskolc

Manuscript closed: 20 th July 2006

reasons for such position in relation to trade union comments and proposals within a period of thirty days. Employers must consult the local trade union branch prior to passing a decision in respect of any plans for actions affecting a large group of employees, in particular those related to proposals for the employer's reorganization, transformation, the conversion, privatization and modernization of a strategic business unit into an independent organization.

Trade unions in Hungary may request information from employers on all issues related to the economic interests and social welfare of employees in connection with their employment. Employers shall not refuse such information, or the justification of their actions. Additionally, trade unions have the right to express their position and opinion to the employer concerning any employer actions (decisions) and, furthermore, to initiate talks in connection with such actions.

A local trade union branch is forced to contest any unlawful action taken by the employer (or his failure to act) by way of demurrer if such action directly affects the employees or the interest representation organizations of employees. The demurrer must be delivered to the employer's executive officer within a period of five working days upon gaining knowledge regarding the contested action. No demurrer may be delivered later than one month following the introduction of an action. A demurrer may not be submitted if an employee is entitled to file for legal action against the action in question. On the other hand, if an employer has terminated the employment relationship of a trade union official by ordinary dismissal without the prior consent of the immediate superior trade union branch, the local trade union branch shall be entitled to lodge a demurrer. Negotiations are to be held regarding any demurrer with which the employer disagrees. Such negotiations shall commence within a period of three working days following the date when the demurrer was filed. Should such negotiations fail to produce a settlement within a period of seven days, the trade union may file for court action within five days of the declaration of failure of such negotiations. The court shall pass its decision within fifteen days in nonlitigious proceedings. Contested actions may not be executed or, if already in progress, must be suspended until the negotiations between the employer and the trade union are concluded, or until the court's final decision.

Employers offer the opportunity for trade unions to publish the information and announcements they regard as necessary, along with the data related to their activities, in a manner customary at the employer or in any other way deemed appropriate. Trade unions are allowed to use the employer's premises after or during working hours, as agreed with the employer, for the purposes of interest representation activities.

Employers shall provide worktime allowance for trade union officials. For all trade union officials, the total worktime allowance for every three trade union members employed by the employer shall be two hours per month up, unless there is an agreement to stipulate otherwise. Time spent on negotiations with the employer shall not be included in the above-specified allowance. The appropriation of the worktime allowance is determined by trade union. Any absence from work the trade union has to report in advance to the employer.

two hours per month up to 200 trade union members,

one and a half hours per month between 201 and 500 trade union members,

one hour per month for more than 501 trade union members.

Time spent on negotiations with the employer is not being included in the above-specified allowance. Trade union officials receive absentee pay for the duration of the worktime allowance. Based on the total number of trade union members, employers, as agreed in advance, are obliged to provide one extra day of paid vacation each year for every ten trade union members in their employment for the purpose of training or advance training courses organized by the trade union. The trade union decides on the extent of vacation time to be appropriated. Employers must be notified at least thirty days in advance regarding the date of taking such leave of absence. If so requested by the trade union, the employer shall provide reimbursement for the unused portion of worktime allowance (mentioned above), but not to exceed half of such allowance. The amount of reimbursement is counted based on the average earnings during the previous calendar year of the trade union officials affected, and is paid in the gross amount to the trade union subsequently on a monthly basis. The trade union must use such reimbursement moneys solely for the purposes of employee interest representation activities.

Employers may not demand employees to reveal their trade union affiliation. Employment of an employee may not be rendered contingent upon his membership in any trade union, on whether or not the employee terminates his previous trade union membership, or on whether or not he agrees to join a trade union of the employer's choice. Employment of an employee shall not be terminated, and the employee shall not be discriminated against or mistreated in any other way on the grounds of trade union affiliation or trade union activity by the employee.

It is forbidden to render any entitlement or benefit contingent upon affiliation or lack of affiliation with a trade union.

The prior consent of the immediately superior trade union body is required for temporarily appointing an employee who is an elected trade union official, for sending him on an assignment for more than fifteen working days, for transferring him to another employer, for redeploying the employee if it

involves transferring him to another workplace or for terminating the employee's employment by ordinary dismissal. The opinion of the relevant trade union body must be requested prior to terminating the employment relation of such an official by extraordinary dismissal, and the relevant trade union body has to be notified in advance regarding the application of some legal consequences and regarding the transfer of an employed official to another workplace. Trade union must communicate its position in writing with respect to the employer action within eight days of receipt of notification by the employer. If the trade union does not agree with the proposed action, the statement must include the reasons therefore. Failure by the trade union to communicate its opinion to the employer within the above specified deadline shall be construed as agreement with the proposed action. In the event that an official's employment relationship is terminated by extraordinary dismissal, the trade union has to submit its opinion concerning the proposed action within a period of three days following receipt of notification by the employer. Officials are entitled to the protections for the duration of their term and for a period of one year following expiration of such term, provided that the official held the office for at least six months.

1.2. Trade union employees' representation and pluralism of unions within the firm: a representative trade union(s) or a common union representation as a party of COLLECTIVE BARGAINING? conflict or cooperation between trade unions?

The interest representation organization of employees and the collective bargaining agreement can be found in the Labour Act. The representation of the trade unions within the firm is similar to the Belgian, Spanish and Portuguese system. In Hungary the trade union has to gain 10 % on the election of the workers' council. If it does not reach the required percentage, it can not participate in the workers' council till the next the next election held in every three years. In Belgian if the trade union does not get the prescribed percentage on the elections of the labour council, it has to wait till the next election held in every four years. It means that it can not participate on the labour council, the departmental and regional committees and on the workers' council at all. In Netherlands the trade unions, which have not been elected to the National Economical and Social Council, can be represented in the departmental and regional committees, if it has the required percentage of representation and in the branch it is important. Many lawyers (Herzóg, Prugberger, Héthy, and Ladó) would like to apply this system above the firm so that the loophole would be removed.

The representation of the trade unions in the workers' council is similar to the Spanish and Portuguese system, because in these systems the elections of the workers' council members decide which trade union will be important in the firm and furthermore the accumulation of the results will appoint the representative trade unions on each level (firm, departmental, regional and national). This system coming from under should be used in Hungary too.

The regulation of the interest representation organization of the employees (trade unions) in the firm is sufficient. Those trade unions can make collective bargaining agreement which get 50% on the election of the workers' council. If there are more representative trade unions in the firm and they have 50% together, they can conclude the collective labour contract together. If only one trade union wants to conclude the contract, it can do it, if it gets 65% on the election of the workers' council. In my opinion 50% would be enough, because it is the majority. The recent 65%/ regulation breaks the principle of majority laid down in the Act when it says: if the trade union or the candidates of the trade union did not receive more than half the votes in the workers' council election, negotiations may be held for the conclusion of the collective bargaining agreement, however conclusion of the agreement is subject to endorsement by the employees. The employees shall vote on such endorsement. The ballot shall be valid upon participation by more than half the employees eligible for election to the workers' council.

It has been already mentioned that those trade unions which do not get 10% on the workers' council election, they can not participate on the conclusion of the collective labour contract for three years. This is a tough rule because it hinders the trade unions in their development, and it is in the way of the establishment of new trade unions. Therefore it would be reasonable to integrate some Scandinavian and British rules into our system. In these countries between the elections held in every four years, new trade unions can be set if they meet the necessary requirements (necessary number of members, ability of the interest representation). In the USA there is a more simply system, where between the elections when there are more members to enter, the trade union can propose new trade union elections to get 50% on the workers' council election. This could be integrated into the Hungarian law too. My suggestion is if a trade union between two elections of workers' council has more than 10% representation, the firm should accept it as a representative trade union, if it had more than 30%, than the workers' council election should be brought forward. Though it must be laid down that the multinational companies do not like the interest representation of the employees, especially the trade unions. Therefore in my opinion if a new trade union would be set up between the elections, the trade union could ask for the recognition of its right to the interest representation according to its number

of members from the County Court or from the Labour Court. If the percentage were more than 10%, the court should declare its representative nature; if the percentage were more than 30% the court should bring forward the workers' council elections.

The rights of the trade unions laid down in the Labour Act sections 19-23 are sufficient for the effective representation. Trade unions may request information from employers on all issues related to the economic interests and social welfare of employees in connection with their employment. Employers shall not refuse such information, or the justification of their actions. Additionally, trade unions shall be entitled to express their position and opinion to the employer concerning any employer actions (decisions) and, furthermore, to initiate talks in connection with such actions. Trade unions can check the work conditions and the work protection. A local trade union branch shall be entitled to contest any unlawful action taken by the employer (or his failure to act) by way of demurrer if such action directly affects the employees or the interest representation organizations of employees. Contested actions shall not be executed or, if already in progress, shall be suspended until the negotiations between the employer and the trade union are concluded, or until the court's final decision. If the action affects only an employee it can not be contested by demurrer, rather an individual labour dispute should be launched.

This solution is considered to have drawbacks, because the employer applies threatening means in the event of a potential contest. Therefore it would be reasonable to give the right to the trade unions to represent the claim of the employee, if it is necessary. This kind of cooperation can be found in the German-Austrian law too, where the workers' council has to cooperate with the employer.

In Hungary there are not any rules regarding the interest representation organisations of employers, while in the Cheque Republic, Slovakia and Poland these rules can be found. Therefore the rights of the trade unions are limited, and of the interest representation of the employers are unlimited. That is why the existence of the trade unions are bound by the required amount gained on the workers' council elections, but the interest representation organisations of employers have no limitations at all.

1.3. Trade union representation of employees in collective bargaining within the firm in the light of national experience: who represents a union, scope and procedure of bargaining

As mentioned above employee organizations whose primary function is the promotion and protection of employees' interests related to their employment relationship shall be construed as trade unions in Hungary. Employees shall be

entitled to organize trade unions within the work organization. The trade union has the right to represent their members against the employers and before state agencies in matters concerning labour relations and employment matters. But they can be entitled to represent their members, if duly authorized, before the court or any other authority or agency in matters concerning their living and working conditions. On the other hand the collective bargaining agreement shall be also applied to the employees of the affected employer who are not members of the trade union concluding the collective bargaining agreement. Collective bargaining agreements may govern:

- rights and obligations originating from employment relationships, the method of exercising and fulfilling and the procedural order of such relationships;
- the relations between the parties to the collective bargaining agreement.

A collective bargaining agreement may be concluded, on the one hand, by an employer, an employer interest representation organization, or several employers, and on the other, by a trade union or several trade unions. One collective bargaining agreement may be concluded with an employer. The trade union or the employer interest representation organization which is independent of the other party in respect of its interest representation activities shall be entitled to conclude a collective bargaining agreement. Authorization by the members shall also be required for an employer interest representation organization for entitlement to conclude a collective bargaining agreement.

If it is only one trade union within the firm for concluding of the collective bargaining agreement with the employer is entitled the trade union, if its candidates have received more than half the votes in the workers' council election.

The Hungarian labour law regulates which trade union is entitled to participate at collective bargaining with the employer if there are more unions at the employer.

If more than one trade union maintains a local branch at an employer, the collective bargaining agreement may be concluded jointly by all the trade unions, provided that the candidates of such trade unions have jointly received more than half the votes in the workers' council election.

In case if the conditions for having the trade unions jointly conclude a collective bargaining agreement are not fulfilled as defined above, the representative trade unions conclude the collective bargaining agreement together, provided the candidates of such trade unions have jointly received more than half the votes in the workers' council election.

If the conditions for having the representative trade unions jointly conclude a collective bargaining agreement are not fulfilled, the trade union whose candidates jointly received more than sixty-five per cent of the votes in the workers' council election shall be entitled to conclude the collective bargaining agreement.

If, in the cases set above, the trade union or the candidates of the trade union did not receive more than half the votes in the workers' council election, negotiations may be held for the conclusion of the collective bargaining agreement, however conclusion of the agreement is subject to endorsement by the employees. The employees shall vote on such endorsement. The ballot shall be valid upon participation by more than half the employees eligible for election to the workers' council.

All trade unions represented at the employer may attend the negotiations for the conclusion of the collective bargaining agreement; such trade unions shall cooperate in the interest of successful conclusion of the negotiations.

As written above in some cases it is allowed for representative to conclude a collective bargaining agreement with the employer. It is very important to decide in sense of the Hungarian labour law witch trade union can be considered as a representative trade union.

The trade union whose candidates received at least ten per cent of the votes in the workers' council election shall be construed as representative. If more than one workers' council is elected at an employer, the results of each workers' council elections shall be combined for the determination of representative rights. A trade union in which at least two-thirds of the employees of the employer in the same employment group (profession) are members shall also be construed as representative. If the workers' council election is declared invalid, representative rights shall be determined by the results of the first round of the election.

The Minister of Labour may extend the scope of the collective bargaining agreement to the entire sector (or subsector), if so requested by the parties, and following request of the opinion of the national employee and employer interest representation organizations affected by such extension of scope, provided the organizations concluding the agreement qualify as representative for the sector (or subsector) in question:

The employer interest representation organization which - on the basis of its membership, market position and number of employees is the most significant in its field of activity, shall, in particular, is construed as representative.

The trade union that, by virtue of its membership and the support it receives from the employees, is the most significant in its field of activity shall be particularly construed as representative.

The degree of employee support of a trade union must be determined primarily on the basis of the results of the last workers' council election prior to the conclusion of the collective bargaining agreement governing the employers falling under the scope of such agreement.

In respect of the extension of the scope of a collective bargaining agreement concluded by more than one trade union, the representative rights of the trade unions have to be reviewed collectively. Termination of a collective bargaining agreement with extended scope shall be reported to the Minister of Labour without delay by the party rescinding the agreement. In the event of termination of a collective bargaining agreement with extended scope, furthermore, for a collective bargaining agreement concluded by more than one trade union, in the event that the collective representative rights of the trade unions cease to exist due to rescission of the agreement by any of the trade unions, the Minister of Labour shall cancel ex officio the extension of the scope of the collective bargaining agreement effective as of the last day of the termination notice. The Minister of Labour has to publish his resolution on the initiation or cancellation of extension of scope, and the official text of collective bargaining agreements with extended scope in the Ministry's official gazette. An extension of scope shall become effective on the day of its publication.

Any trade union, employer interest representation organization or employer operating in the sector affected by a collective bargaining agreement may file for court action against a resolution by the Minister of Labour pertaining to the extension of the scope of a collective bargaining agreement.

The effect of a collective bargaining agreement, in the absence of any extension of scope (see as written above) shall apply to employers who:

- concluded the collective bargaining agreement, or
- were a member of the employer interest representation organization at the time the collective bargaining agreement was concluded, or
- subsequently joined the employer interest representation organization.

In the event of joining as set subsequently joined trade union, the consent of the local trade union branch shall be required for the collective bargaining agreement to apply to the employer. Collective bargaining agreements shall include a clause to specify the group of employers to which they apply, if employer is member of employer's interest representation organization. The collective bargaining agreement shall also apply to the employees of the affected

employer who are not members of the trade union concluding the collective bargaining agreement.

Neither party is allowed to reject a proposal for negotiations for the conclusion of a collective bargaining agreement. The trade union must be representative to be entitled to negotiate with the employer. These provisions shall be duly applied in respect of negotiations for the amendment of a collective bargaining agreement. Disputes related to the right to conclude a collective bargaining agreement shall be decided by the court in nonlitigious proceedings, upon request by the organization concerned. In addition to providing the necessary data, each year employers shall submit a proposal to the trade unions entitled to conclude an agreement regarding re-negotiation of the wage clauses in the collective bargaining agreement.

In the absence of an agreement to the contrary, a collective bargaining agreement enters into effect when promulgated. Employers shall provide assistance to employees in order for them to become familiar with the collective bargaining agreement, on the other hand they have to supply a copy of the collective bargaining agreement to each employee whose duty involves the application of the provisions of such agreement, as well as to the members of the workers' council and the officials of the local trade union branch.

According to the Hungarian regulations a collective bargaining agreement may be cancelled by either party to the agreement with three months notice. Neither of the parties shall be entitled to exercise the right of rescission within six months of the conclusion of the collective bargaining agreement. In respect of a collective bargaining agreement concluded jointly by more than one trade union, employer or employer interest representation organization, any of the parties to the agreement may exercise the right of rescission, unless otherwise agreed. Where a collective bargaining agreement was concluded by more than one trade union, they shall agree on the exercise of the right of rescission. In the event of cancellation of a collective bargaining agreement concluded jointly by more than one employer or employer organization, the collective bargaining agreement shall cease to apply only to the employees of the employer exercising the right of rescission. If a new workers' council election grants entitlement to a trade union to conclude a collective bargaining agreement, such trade union may cancel the collective bargaining agreement in accordance with the regulations pertaining to the parties.

Upon dissolution of an employer or a trade union without legal successor, the collective bargaining agreement is terminated as well. If the collective bargaining agreement was concluded by more than one employer or employer interest representation organization, or by more than one trade union, the collective bargaining agreement shall be terminated solely in the event of the

dissolution of all employers and trade unions without legal successor. Dissolution of an employer or trade union with a legal successor shall not affect the validity of the collective bargaining agreement.

In the event the employer is replaced by legal succession, the work conditions, not including the work order, as prescribed in the collective bargaining agreement applicable to the predecessor at the time of succession shall be honoured by the successor employer, in respect of the employees affected by the succession, until the collective bargaining agreement is cancelled by the predecessor employer or the expiration of the collective bargaining agreement, or until another collective bargaining agreement is concluded with the successor employer, or in the absence of such for at least one year following the date of succession. If the work conditions stipulated in a collective bargaining agreement which applies to the successor employer are more favourable for the employees than those stipulated in the collective bargaining agreement which applies to the predecessor employer, the collective bargaining agreement applicable to the successor employer shall be authoritative.

A collective bargaining agreement of limited effect shall only depart from one with a broader scope insofar as it specifies more favourable regulations for employees.

II. Non-union representation of employees in collective bargaining within the firm

2.1. Non-union representation of employees within the firm: its reasons and forms

Trade unions are qualified for safeguarding and representing of workers' interest, but rights of participation in governing of factories are introduced by codifying the legal institution of workers' council.

Employee participation rights are exercised by employee-elected workers' council in name of community of workers of a factory. The elected workers' representative exercises right of workers' council at smaller units of an employer.

The workers' council fulfils a double mission: first it shall perform workers' interests to the employer (function of conflict-prevention) and second it tries to make employees understand that employers decisions are good and useful for employees as well.

It is very important to make clear the most essential differences between trade unions and workers' councils. For example:

Trade unions take part in collective bargaining as party of concluding the collective bargaining agreement.

Workers' council does not take part in this procedure.

The trade union's activity of safeguarding rights and interest of employees is not limited only for the "territory" of one single employer, as collective bargaining agreement can be concluded by more employers or by employer's interest representation organization or by more trade unions as well. Workers' council is entitled to fulfil its activity at only one employer.

Employees ARE entitled to organize trade unions within the work organization. It is the trade union's right to operate chapters inside any work organization and to involve its members in the operation of such chapters. Participating in the activity of trade unions is only a possibility for employees, it is not compulsory. Organising a tare union is indifferent from number of employees.

Establish a workers' councils is obligatory by the law in the following cases. Workers' council shall be elected at all employers or at all of the employers' independent operational facilities (divisions) with more than fifty employees. An employee representative shall be elected at an employer or at an independent operational facility (division) of an employer with at least fifteen but no more than fifty-one employees.

Trade unions are entitled to organise and participate in strikes in connection with their function of representation of workers' interests. As the Hungarian Labour Code prescribes workers' council during a strike organised at the employer has to express a neutral behaviour, is not enforced to take part in organising strikes. We can say that workers' councils have no legal possibilities to force out their will.

It is also a difference between trade unions and workers' councils that companies having registered offices in more EU member countries are obliged to organise a European workers' council. Organising trade unions is not compulsory by the Hungarian law.

2.2. Objective of non-union representation within the firm: a partner for information and consultation or also a party to collective bargaining

According to the Hungarian legal system the communities of employees – as part of labour relations – are entitled to rights of participation at governing the factory. On behalf of the community of employees, participation rights shall be exercised by the workers' council or by the representative elected by the employees. The workers' council in Hungary is not a party of collective bargaining. They are entitled only to participating at the governing of the factory as written in this chapter.

The workers' council shall have the right of codetermination with regard to the appropriation of welfare funds specified in the collective bargaining agreement and with regard to the utilization of institutions and real property of such nature. This is the most important right of the council. Employers shall consult the workers' council prior to passing a decision in respect of

- plans for actions affecting a large group of employees, in particular those related to proposals for the employer's reorganization, transformation, the conversion, privatization and modernization of an organizational unit into an independent organization;

- proposals for setting up a personnel records system, the set of data to be recorded, plans for the contents of the data sheet specified in Section 77 and staff policy plans;

- plans connected with employee training, proposals for the appropriation of job assistance subsidies for the betterment of employment conditions, and drafts of plans for early retirement;

- plans for actions pertaining to the occupational rehabilitation of persons whose capacity to work has been reduced;

- the plan for the annual vacation schedule;

- the introduction of new work organization methods and performance requirements;

- plans for internal regulations affecting the employees' substantive interests;

- tenders announced by the employer offering financial reward or recognition of exemplary performance.

Employers shall notify the workers' council:

- at least every six months regarding the fundamental issues affecting the employer's economic situation, and

- regarding the plans for major decisions pertaining to a significant modification of the employer's sphere of activities and improvement projects;

- at least every six months regarding the trends in wages and salaries, liquidity related to the payment of wages, the characteristic features of employment, utilization of work time, and the characteristics of working conditions.

The workers' council shall convey its opinion in connection with the employer's planned actions written above to the employer within a period of fifteen days. Failure to do so shall be construed as granting consent to such action. The fifteen-day deadline shall commence on the day of receipt of the plan by the chairman or the person designated in the workers' council's procedural order.

Any action taken by an employer in violation of the provisions set above is to be construed invalid. The workers' council may file for court action for the establishment of such invalidity. The court shall pass its decision within fifteen days in nonlitigious proceeding.

Workers' councils shall be entitled to review the employers' files in connection with their rights codified by the Hungarian labour code. Councils are entitled to request information from the employers concerning all issues related to the employees' economic and social interests in connection with employment, and with the observance of the principle of equal treatment. Employers may not refuse to disclose such information. Workers' councils and their members shall be authorized to publish any information or data acquired in the course of operations solely in a manner which does not jeopardize the employer's justified business interests and without violating the employees' personal rights. The workers' councils must remain unbiased in relation to a strike organized against employers. Consequently, it shall neither organize a strike, nor shall it support or impede a strike. The term of workers' council members participating in a strike shall be suspended for the duration of the strike.

Employers shall ensure the opportunity for the workers' councils to publish the information, announcements, as well as data related to their activities, in the manner customary at the employer or any other way deemed appropriate.

Members of the workers' councils shall be entitled to worktime allowance of ten per cent of their monthly worktime, while the chairman of the workers' council shall be entitled to fifteen per cent. The appropriation of the total worktime allowance for workers' council members and the chairman may be established in the operative agreement in derogation from the provisions of the Labour Code Act; nevertheless, the time allowance granted may not exceed half of the members' or chairman's entire worktime. Absentee pay shall be paid for the duration of the worktime allowance. The provisions pertaining to elected trade union officials shall be duly applied for the protection of workers' council members under the labour law.

Employers shall cover the justified and necessary costs of election and operation of the workers' council. The extent of such shall be determined jointly by the employer and the workers' council. Any dispute in connection therewith shall be settled by negotiations.

The chairman of a workers' council operating at an employer with more than one thousand employees shall receive remuneration for such activities.

Remuneration shall be provided by the employer in the amount established by the workers' council in agreement with the employer.

The issues pertaining to the privileges of a workers' council and its relations with the employer shall be set forth in an operative agreement.

2.3. Non-union representation of employees in collective bargaining within the firm in the light of national experience: the form(s) of non-union representation, scope and procedure of bargaining

As mentioned in Chapter 2.2. worker' council does not participate in collective bargaining in Hungary. The right to participate in governing of the factory is not declared as collective bargaining.

In Hungary there are no forms of any non-union representation of employees at collective bargaining. As workers' councils are not party of collective bargaining we can not seek about the scope and procedure of bargaining of non-union representation.

III. Prospects for employees' representation in collective bargaining within the firm

The organizational representation of the employees appears differently under and above the firm level. Under the firm level the cooperation of the trade unions represent the interest of the employees, on the firm level and above the firm the branch organizations of the trade unions, the fiduciary and the workers' council. However the workers' council also appears at the concerns and the European enterprises. The trade unions affect the workers' council more a less. The competence and the division of labour between the trade union and the workers' council are separated in the German law system, for example in Germany, Austria and Netherlands. Compared to the Latin and Frank Law systems the two institutions affect each other on a large scale, for example in France, Belgium, Luxemburg, Spain, Portugal and the Scandinavian countries. In Hungary a mixed system can be found. The trade unions have distinct rights on the workers' council elections, on the nominations and on the election committee, however the employees have the right too to nominate the workers' council members. In this respect the rules of the Hungarian council constitution is a mixture of the Spanish-Portuguese-Belgian-French and German law. Though by the first modifying proposal the Labour Code followed the German model, the trade unions and the employer's interest representation refused it and the following compromise has been adopted. The trade union and the workers' council are separated but the trade unions have rights on the election of the workers' council members.

On national level the National Labour Council represents the employees. This is a three sided reconciliation – unlike the German reconciliation model – and it is a worse version of the Holland and Belgian model. In Holland and Belgian the members are elected to the National Economical and Social Council, to the departmental and the regional committees by the numbers of the members and when their departmental covering is more than 50% according to a royal order. By contrast in Hungary these are not declared in the Labour Code, though the 50% representation by the collective bargaining agreement suggests that this is the required representation. In 1997 the rules of the National Labour Council have been declared in a three sided collective bargaining agreement, which laid down the conditions of the representation. These rules have not been implemented in the Labour Code and the representation is defined by the rules of the National Association of the Trade Unions. The National Association of the Hungarian Trade Unions has a representation of 90% and the others have the rest. Nevertheless the departmental and regional committees have not been established yet. There are not any rules laid down in the Labour Code regarding them. It is because of the opposition of the trade unions. If the establishment of these committees would happen they would lose their advantages gained by the property division. Therefore there is a loophole in the Hungarian regulation. The execution of the abovementioned three sided Rules failed. However the departmental and regional committees are ruled in the Public Servant Act, which was adopted later than the Labour Code.

It is a problematic question, that the governmental organizations are not bound by the agreements which are not connected with the national wage minimum, the working time regulations and the termination of employment due to economical reasons, because they are not civil law agreements. This view was presented by the theoretical representative of the Hungarian Labour Law, when the “Bokros-package”¹ had been created, the Government annulled the agreement made by the National Labour Council of the Public Institutions regarding the elevation of the national wage minimum two weeks earlier. Last time the same position was defined by the Supremacy Court regarding the cut back of the civil servants in a three sided nationwide agreement published in the Hungarian Bulletin. If we look at this from the view of the EU legislative technique, this position is totally unacceptable, because in those countries where there is three sided reconciliation, the EU directives can be implemented only by three sided agreements (like in Belgium, Netherlands, Luxemburg etc.)

The employees’ participation right appears by the workers’ councils, which is similar to the German solution. The functionaries of the trade unions

¹ BOKROS, Lajos, Ministry of Finance between 1st of March 1995 – 29th of February 1996

are entitled to take part at the meetings of the workers' councils if they are members of it. Otherwise only if trade union members are invited. By the Act 22. Of 1992 On Labour Code the functionary of the trade union can be the president of the workers' council.

This is similar to the systems, where the trade unions organises the elections of the workers' councils and where the members of the workers' council must be the member of the trade union. This is the system in Spain and Portugal.

A local trade union branch may independently nominate a candidate from among its members. It would be correct, that the employees could nominate in teams with 3-5 members, depend on the extent of the firm. So they can avoid, that the workers' council or a member of the workers' council play up with the employer. Curiosity from this aspect, that the involvement of the trade union isn't typical by the revocation of the member of the workers' council. Workers' councils shall have the right of codetermination with regard to the appropriation of welfare funds specified in the collective bargaining agreement and with regard to the utilization of institutions and real property of such nature.

This right in Hungary is only formal, because such institutions (crèche, canteen of the firm) have been sold years ago. This shows the weakness of the workers' council. The weakness of the workers' councils is in connection with the fact, that the workers' councils have only few members.

IV. Summary

As a summary we can say about the employees' participation that it is niggling in the II. Part of the Hungarian Labour Code. Above the firm level the regulations are scant and to the trade unions and to the European Workers' Council detrimental. At the level of the firm the regulations are free from loopholes.

Employers shall notify the workers' council at least every six months regarding the fundamental issues affecting the employer's economic situation, and regarding the plans for major decisions pertaining to a significant modification of the employer's sphere of activities and improvement projects; at least every six months regarding the trends in wages and salaries, liquidity related to the payment of wages, the characteristic features of employment, utilization of work time, and the characteristics of working conditions.

In respect of a company operating under the general management of a company council or general meeting (general assembly), the workers' council shall only be informed.

The workers' council shall convey its opinion in connection with the employer's planned actions to the employer within a period of fifteen days. Failure to do so shall be construed as granting consent to such action.

The employers have to inform the trade union about the planned grouped cut-back, if there isn't workers' council or council representative. Because of the weakness of the workers' councils, it would be reasonable to case the trade unions always. ("Ex lege"). This is compulsory by the Act 20. of 2003 in case of employer's succession.

Employers shall consult the workers' council prior to passing a decision in respect of plans connected with employee training, proposals for the appropriation of job assistance subsidies for the betterment of employment conditions, and drafts of plans for early retirement; plans for actions pertaining to the occupational rehabilitation of persons whose capacity to work has been reduced; the plan for the annual vacation schedule; the introduction of new work organisation methods and performance requirements; plans for internal regulations affecting the employees' substantive interests; tenders announced by the employer offering financial reward or recognition of exemplary performance.

The Hungarian trade unions are the successors of the "SZOT" (National Council of trade Unions), which took part in governing the state before 1990. Therefore the Hungarian Labour Code contains regulation for the independence from the other party and from the state and other political parties by the legislating the coalitions' ability. The functionaries of the trade unions oft become members of the parliament in the list of a party. This is problematical, if the functionaries are elected by the government, adversely the trade union.

A munkavállalók szervezeten belüli érdekképviselte a kollektív tárgyalások során

Összefoglalás

Jelen tanulmány azzal a céllal íródott, hogy kritikai elemzéssel mutassa be a hazai munkavállalók érdekképviselési rendszerét, különös tekintettel a munkaszervezeten belüli kollektív tárgyalások rendjére.

Elsőként a magyar szakszervezetek működési sajátosságai kerülnek elemző bemutatásra, mely a magyar kollektív munkajog egyik legfontosabb jogintézményeként funkcionál. Elsőként a szakszervezeti rendszer általános bemutatására kerül sor, mely általános áttekintés alapvető fontosságú annak érdekében, hogy a szerzők a munkavállalói érdekképviselési rendszer vonatkozásában megfelelő következtetéseket vonhassanak le. Ezt követően áttekintjük a hatályos magyar jogszabályokat abból a

szempontból, hogy a szakszervezetek munkaszervezeten belüli egysége vagy többsége milyen hatásokkal bír a kollektív tárgyalások sikerére. Megvizsgálandó kérdésként merült fel a tanulmány szerzői számára, hogy a magyar szabályozás mennyire kedvez a szakszervezetek együttműködésének. A szakszervezetek kollektív tárgyalások során betöltött szerepének elemzése során meg kellett vizsgálni magának a kollektív tárgyalásnak, a kollektív szerződés megkötésére irányuló ügymenetnek, illetve azt a kérdést, hogy adott szakszervezet milyen munkavállalói kört képvisel a tárgyalások során.

Másodszor vizsgálat tárgyává tettük az üzemi tanácsok rendszerét, melyek közvetlenül bár nem minősülnek munkavállalói érdekképviselőnek, de közvetett módon mégis a munkavállalók érdekeit szolgálják, képviselve őket az adott vállalat vezetésében. Az üzemi tanácsok rendszerének elemzése során bemutatásra kerülnek a magyar tételes jogi szabályok abból a szempontból is, hogy mennyire képesek a szabályok megvalósítani a jogalkotó és a szociális partnerek által az üzemi tanácsi rendszerrel szemben megfogalmazott elvárásait. Jelen szabályok során nem lehetett figyelmen kívül hagyni azt rendkívül érdekes magyar sajátosságot, hogy a szakszervezetek döntő befolyással bírtak az üzemi tanácsok kialakítása során, illetve folyamatos működtetésükben.

A tanulmány harmadik fejezete foglalkozik a magyar szabályok európai kontextusba helyezésével. Ezen rész foglalkozik részletesen a magyar tételes jogi szabályok kritikai elemzésével, illetve itt kívánjuk a jogalkotó figyelmét felhívni a magyar szabályozásban rejlő ellentmondásokra, illetve az esetleges módosítás irányaira, annak érdekében, hogy a kollektív munkajog egyes jogintézményei, illetve a kollektív tárgyalások rendje ténylegesen kifejtessék hatásukat, és ténylegesen a munkavállalók érdekvédelmét valósíthassák meg a globalizálódó világ Magyar Köztársaságában.

A KUTATÓKRA VONATKOZÓ MUNKAJOGI SAJÁTOSSÁGOK

NÁDAS GYÖRGY*

A felsőoktatási intézmény feladatai közé tartozik a tudományos kutatás, amelyre a magas szintű oktatás épülhet. A feladat végrehajtása érdekében az egyetem kutatóintézetet tarthat fenn, kutatócsoportokat alakíthat, illetőleg közalkalmazottakat, munkavállalókat kutatóként foglalkoztathat. A két alaptevékenység, az oktatás és kutatás fejlesztése kölcsönösen segítik, kiegészítik, feltételezik, több összefüggést tekintve befolyásolják is egymást. Problémát jelenthet azonban, hogy a felsőoktatás adott kapacitása mellett a növekvő oktatási feladatok elvonhatják az erőforrásokat a kutatástól. Ez elsősorban a humán erőforrás gazdálkodás tekintetében okozhat gondokat. A felsőoktatási integráció megteremtette a szervezeti kereteket a szellemi erőforrások koncentrálására, az együttműködés fejlesztésére. Természetesen az egyetemek funkciójához jobban illeszkedik a kutatás, mint a gyakorlat-orientált rövidebb képzési idejű főiskolákéhoz.

Az Európai Bizottság 2003 februárjában közleményt adott ki „Az egyetemek szerepe a tudás Európájában” címmel. A dokumentum leszögezi, hogy az Európai Kutatási Térség és az Európai Felsőoktatási Térség létrehozására irányuló uniós erőfeszítéseket össze kell hangolni – mindkettő sikerének az európai egyetemek a kulcsai.¹ A minőség minden szintjén az egyetemek adják az ország tudományos emberi kapacitásának mintegy kétharmadát. A kutatási és a felsőoktatási térség fejlesztésének összehangolása feladatként megjelenik az új felsőoktatási törvényben is.

Papp Eszter és Groó Dóra adatai szerint² a kibővült Európai Unióban 1.084.726 kutató dolgozik, 47%-uk az iparban, 15%-uk az állami szektorban és 36%-uk a felsőoktatásban. Horváth Pál megállapítja,³ hogy az akadémiai kutatóbázisok helyenkénti örvendetes és eredményes felfutása ellenére a tudományt művelő szellemi erők súlypontjai még mindig az egyetemeken nyugszanak. Ezt a KSH Kutatás és fejlesztésre vonatkozó 2005. adatai is egyértelműen bizonyítják.⁴

* DR. NÁDAS GYÖRGY

egyetemi adjunktus

Debreceni Egyetem ÁJK, Agrárjogi, Környezetjogi és Munkajogi Tanszék

¹ Forrás: Európai bizottság közleménye COM (2003) 58., 2003. február 5.

² Papp Eszter–Groó Dóra: A nők helyzete a magyar tudományban, Magyar Tudomány, 2005/11. 1450-1457. o.

³ Horváth Pál: Gondolatok az egyetemi autonómia ügyéhez, Magyar Tudomány, 2005/7. 901-905. o.

⁴ Kutatás és fejlesztés, KSH, Budapest, 2005. 15. o.

Év	A kutató- fejlesztő helyek száma összesen	Ebből		
		kutató-fejlesztő intézet, egyéb kutatóhely	felsőoktatási kutatóhely	vállalkozási kutató- fejlesztő hely
1990	1 256	142	940	174
1991	1 257	133	1 000	124
1992	1 287	118	1 071	98
1993	1 380	124	1 078	178
1994	1 401	112	1 106	183
1995	1 442	107	1 109	226
1996	1 461	121	1 120	220
1997	1 679	131	1 302	246
1998	1 725	132	1 335	258
1999	1 887	130	1 363	394
2000	2 020	121	1 421	478
2001	2 337	133	1 574	630
2002	2 426	143	1 613	670
2003	2 470	168	1 628	674
2004	2 541	175	1 697	669

A vizsgált időszakban folytatódott a felsőoktatási kutató helyek elaprózódása, amelyet egy kutatóhelyre jutó létszám alakulása is bizonyít.

Felsőoktatási kutatóhelyek⁵

Megnevezés	1992	1995	1998	2001
Összes foglalkoztatott száma ^{a)}	7 317	6 310	7 561	8 397
Az összes kutatóhelyi foglalkoztatott %-ában	32,7	32,2	37,2	36,6
Kutatók száma	4 754	4 044	4 398	5 938

⁵ Felsőoktatás és felsőoktatási kutatás, KSH, Budapest, 2002, 10. o.

Kutatók száma az összes kutató %-ában	38,6	38,5	37,5	40,5
Egy felsőoktatási kutatóhelyre jutó létszám	7,4	5,7	5,7	5,3
Ebből kutató	4,4	3,6	3,3	3,8
a) A kutató-fejlesztő munkára fordított idő arányában teljes munkaidejű dolgozóra átszámított létszám				

A felsőoktatási szektorban a kutatási, fejlesztési tevékenység tudományágak szerinti megoszlásáról csak 2000 és 2001. évi adat található, melynek %-os megoszlását a következő táblázat adatai szemléltetik.⁶

	2000.	2001.
Természettudomány	14,9	14,3
Műszaki tudomány	12,9	13,6
Orvostudományok	17,3	18,3
Agrártudományok	6,2	6,3
Társadalomtudományok	18,6	22,1
Bölcsészettudományok	23,6	25,4
Tudományáganként nem részletezhető	6,5	-

A KSH feldolgozásában szereplő kutatással-fejlesztéssel foglalkozók fogalma sokkal szélesebb, mint amit – a kutatók vonatkozásában – a felsőoktatási törvény használ.

A klasszikus értelemben vett kutatók létszámát az oktatási minisztérium részére készített statisztikai jelentés tartalmazza. A statisztikai jelentések adatbázisa folyamatosan változott. A kutatókra vonatkozó adatokat a 2003/2004 és a 2004/2005. tanévről szóló jelentés tartalmazza, s ez az alábbiakban összegezhető:⁷

⁶ Felsőoktatás és felsőoktatási kutatás KSH, Budapest, 2002. (saját számítás)

⁷ Oktatási Minisztérium Felsőoktatási Statisztikai Tájékoztató, 2003/2004, 221. o, 2004/2005, 212. o.

	<i>Kutatók száma (fő)</i>	
	<i>2003/2004</i>	<i>2004/2005</i>
Állami intézmények		
- Teljes munkaidős	939	827
- Részmunkaidős	205	215
Egyházi intézmények		
- Teljes munkaidős	9	9
- Részmunkaidős	2	2
Alapítványi intézmények		
- Teljes munkaidős	3	2
- Részmunkaidős	3	0
Összesen		
- Teljes munkaidős	951	838
- Részmunkaidős	210	217

Az állami intézményeken belül a kutatók döntő többsége az egyetemen dolgozik. A 2004/2005-ös tanévben ez a teljes munkaidőben foglalkoztatott kutatóknál 96,3%, a részmunkaidősöknél 97,2% volt.

A tudományos tevékenység igen fontos mutatói a publikációk száma és az idézettség. A magyar tudomány aránya a világ teljes tudományos publikációs tevékenységében az 1990. évi 0,44%-ról 1999-re 0,52%-ra nőtt. Az idézettség területén 0,25%-ról, 0,40%-ra való emelkedést regisztrál a független nemzetközi adatbázis. 1 millió USD egyetemi és kutatóintézeti ráfordításra Magyarországon 1999-ben 107 nemzetközi publikáció jutott, amivel hazánk kutatói közössége világelső volt.⁸ A felsőoktatási kutatóhelyek egyéb adatait mutatja be a következő táblázat.⁹

<i>Megnevezés</i>	<i>1992</i>	<i>1995</i>	<i>1998</i>	<i>2001</i>
Kutatási témák száma összesen	6 262	7 215	8 521	9 796
Ebből alapkutatás	2 799	3 436	4 089	4 661
<i>alkalmazott kutatás</i>	2 468	2 865	3 164	3 647
<i>kísérleti fejlesztés</i>	995	914	1 268	1 488
Megjelent könyvek száma				
<i>magyar nyelvű</i>	849	1 319	2 094	2 605
<i>idegen nyelvű</i>	320	355	498	654

⁸ Fábri György: Képzetek és akaratok: a magyar felsőoktatás hosszú évtizede 1988-2002. Kutatási jelentés, Budapest Oktatókutató Intézet, 2003, 17. o.

⁹ Felsőoktatás és felsőoktatási kutatás, KSH, Budapest, 2002. 11. o.

Megjelent cikkek száma				
<i>magyar nyelvű</i>	9 259	9 513	11 458	14 474
<i>idegen nyelvű</i>	4 469	6 974	8 031	9 084
Találmányok száma	148	100	95	50
Szabadalmak száma	147	67	82	60

Horváth Pál idézett tanulmányában¹⁰ valamiféle célravezető megoldást sürget abban – z egyébként jogos elvárásban, hogy az akadémiai kutatóbázisok neves szakemberei egyre nagyobb teret kapjanak a közvetlen tudományos személyiségformáló tevékenységben. A törvényi lehetőség ehhez már korábban is biztosított volt, sőt a 2003. évi módosítás ezt ki is szélesítette, amikor az MTA intézetein túl más kutatóhelyeken is lehetőség volt kihelyezett tanszékek szervezésére. Éppen ezért nem érthető, hogy a 2005. évi felsőoktatási törvény miért szűkítette újra az MTA adott intézményben kihelyezett szervezeti egységére a kihelyezett tanszék szervezésének lehetőségét.

1. Kutatói jogviszony munkajogi eltérései

A kutatók munkajogi megítélése alapvetően eltér az egyetemen oktatói munkakörben foglalkoztatottak helyzetétől. A feladatokhoz, illetőleg a kutatók által képviselt szellemi potenciálhoz képest a jogszabályok igen mostohán bánnak a kutatókkal, ráadásul az eltérő munkajogi szabályoknak köszönhetően komoly feszültség forrása is lehet, hogy valaki kutató, vagy oktató munkakörben kerül alkalmazásra. Ez is oka lehet, hogy a hallgatók nem motiváltak a kutatói pálya iránt, a tudományos kutatói tevékenység tekintélye az elmúlt évek során folyamatosan csökkent.

Miben rejlik a szabályozás eltérő jellege? A kutatókra alapvetően a közalkalmazotti törvény szabályai az irányadók, ebből következően a jogviszonyuk határozatlan időre jön létre. Alapvető elvárás lenne a kutatókkal szemben a tudományos teljesítmények elérése, a tudományos fokozatok megszerzése, de miután a jogviszony egyes kivételektől eltekintve – határozatlan időre jött létre, a kutatók „biztonságban” érezhették magukat és ez nem ösztönözte őket kellőképpen magasabb tudományos fokozat megszerzésére. Ezen lényegesen az új szabályozás sem módosít, a kinevezés továbbra is határozatlan idejű. A kinevezési feltételeket az oktatókkal ellentétben nem a törvény, hanem majd kor-

¹⁰ Horváth Pál: Gondolatok az egyetemi autonómia ügyéhez, Magyar Tudomány, Budapest, 2005/7. 901-905 o.

mányrendelet határozza meg. Ugyancsak nem ismert, hogy melyek azok a kutatói munkakörök, amelyek csak nyilvános pályázati eljárás alapján tölthetők be.

A kutatói munkakörök közül a magasabb beosztásban lévő foglalkoztatottakat minden esetben az intézményvezető nevezi ki, dacára annak, hogy bizonyos esetekben a kutatókkal szemben támasztott követelmények magasabbak az oktatókkal szemben támasztott követelményeknél. A határozatlan idejű kinevezések rendszeréből az is következik, hogy a tudományos fokozat megszerzését követően szinte automatikusan magasabb munkakörbe kerül a kutató.

A kutatói munkakörben foglalkoztatott vezető beosztást gyakorlatilag nem tölthet be, hiszen például rektor, vagy dékán egyetemi tanár, míg tanszékvezető tanár, vagy docens lehet. A szabályozás ilyen volta a kutatóprofesszort, vagy a tudományos tanácsadót a tisztség betöltése elől elzárja. A hátrányos megkülönböztetés ilyen módja semmivel sem magyarázható, annál is inkább, mert a kutató munkakörben foglalkoztatott dolgozó nagyon gyakran oktatási feladatokat is ellát, míg az oktátónak természetesen munkaköri kötelezettsége a tudományos kutatás is. A 2005. évi felsőoktatási törvény a rektor esetében már lehetővé teszi, hogy a tudományos kutató is elnyerje a főiskolán e megbízást. Miután más szervezeti egységvezetői megbízások esetén nem ír elő munkaköri címet a feltételrendszer meghatározása, a megbízáshoz szükséges munkaköri cím az intézményi szabályozás hatáskörébe kerül.

Ugyancsak diszkriminatív a kutatóval szemben, hogy tudományos munkatárs, illetőleg tudományos főmunkatárs munkakörbe, csak az nevezhető ki, akinek legalább három éves kutató, oktató gyakorlata van. További problémát jelent, hogy a kutatói követelményrendszert tartalmazó 53/2006. (III. 14.) Korm. rendelet a kutatóprofesszor, a tudományos tanácsadó és a tudományos főmunkatárs munkaköri követelményei között kiemelt feladatként jelöli meg az oktató munkában való részvételt. Ez a kutató intézetekben dolgozó tudományos kutatók esetében rendkívül nehezen teljesíthető. Gondot jelent a jövőben az is, hogy jelentős különbségek vannak a felsőoktatási intézményben, illetve felsőoktatási intézményhez nem tartozó kutatók követelményrendszere között. Különösen a tudományos segédmunkatársi, illetve munkatársi követelmények eltérőek.

Az egyenlő bánásmód követelményét az is sértette, hogy a felsőoktatási törvény szerint az intézmény szervezeti és működési szabályzata korábban meghatározhatott olyan oktató munkaköröket, amelyek kivételes esetben főiskolai végzettséggel is betölthetők. A kutatók vonatkozásában a kormányrendelet egyértelműen egyetemi végzettséget ír elő. A 2005. évi felsőoktatási törvény mind az oktatók, mind a kutatók vonatkozásában mesterfokozatot és szakképzettséget tesz kötelezővé. Annyi különbség azonban megmaradt, hogy a tudományos segédmunkatárs gyakornokként nem foglalkoztatható.

Az egyetem a vele közalkalmazotti, illetőleg vele munkaviszonyban nem álló habilitált tudományos kutatónak egyetemi magántanári címet adományozhat. Az ilyen címmel rendelkező kutató figyelembeveendő az egyetem akkreditációja szempontjából. Az egyetemi magántanár, illetőleg főiskolai magántanár joga, hogy az őt alkalmazó intézményben előadást hirdessen. Az új törvény ebben sem rendelkezik egyértelműen. Magántanári cím csak óraadó oktatónak adományozható, ez úgy értelmezhető, hogy kutató nem nyerheti el a kitüntető címet. Nem vagyok benne biztos, hogy ez volt a jogalkotó szándéka. Pusztán megjegyzem, hogy Németországban, illetőleg Ausztriában a magántanár munkaviszonyban is állhat szemben a hazai szabályokkal.

A kutatói munka nyilvánvalóan másfajta munkarendet követel, mint az oktatási tevékenység, éppen ezért a kutató munkakörben foglalkoztatott a 49/1993. (III. 26.) kormányrendeletben foglaltak alapján két teljes munkanapot köteles munkahelyén tölteni, amennyiben a kutató munkája nem kizárólag az intézményben folytatható. 2006. március 22-től ez is jelentősen módosul.

A 2005. évi törvény e kérdéskörben is több új rendelkezést tartalmaz. Előírja, hogy a kutató teljes munkaidejének legalább 90%-át az intézmény tudományos tevékenységének ellátására köteles fordítani. Feladata továbbá az oktató munkában való részvétel. E kötelezettség fentiek szerinti ellátása problematikusnak tűnik. Intézményi szinten kell majd kidolgozni a kettős (oktatói-kutatói) munkakörben történő alkalmazás feltételrendszerét. Ez minimálisan két kérdést vet fel:

úgy tűnik, mintha az oktatónak nem lennének kutatási feladatai, pedig ez a különböző oktatói munkakörben történő alkalmazás feltételrendszerében jelentős helyet kap,

nem foglal állást a törvény abban sem, hogy a kettős alkalmazás esetén melyik követelményrendszernek van prioritása.

Ahogy arról már esett szó a felsőoktatási intézmények nagyon gyakran a kutató munkakört menekülő útvonalnak használják és a kormányrendelet szabályait megkerülve, kutató munkakörbe határozott időre nevezik ki a munkavállalót, mind addig, amíg az oktatói követelményrendszerben meghatározott feltételeknek eleget nem tesz.

Az oktatókkal összefüggésben már szó volt a különböző professzori ösztöndíjakról. A korábbi Széchenyi Professzori Ösztöndíj kutatók számára nem volt elérhető, a jelenleg működő Széchenyi István és Békésy György Ösztöndíjak viszont már a kutatók számára is pályázhatóak. Talán ez az egyetlen terület, ahol teljes mértékben érvényesül az egyenlő bánásmód elve.

A 2001. évi oktatói, kutatói bérreformot megelőzően a jövedelmi viszonyokat illetően is jelentős különbségek voltak e két kategória között. Prugberger Tamás már 1998-ban felhívta a figyelmet arra, hogy a tudományos kutatói beso-

rolású dolgozók anyagi elismerése jelentősen elmarad az oktató kategóriába tartozóktól, esetenként még magasabb tudományos fokozattal rendelkezés esetén is.¹¹ Szövényi Zsolt véleménye szerint a felsőoktatásban kutatói munkakörben dolgozók jövedelme nem csak az oktatóéktól, de az akadémiai kutató hálózatban dolgozó kutatókétól is jelentősen elmarad.¹² 2001. január 1-jén hatályba lépett törvényi szabályozás

egységesítette az oktató és kutatói bérrendszert,
ehhez igazította az akadémiai szektor bérrendszerét,
figyelemre méltóan növelte a kutatók jövedelemét.

2. A kutatókénti foglalkoztatás formái

A kutatói munkakörök vonatkozásában – tekintettel a munkaidő különös szabályaira – ugyancsak felmerül a többes jogviszony létesítésének kérdése. A tudományos kutatók munkájának segítésében jelentős szerepet vállalt a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj. Az ösztöndíj növelte a legkiválóbb fiatal kutatók hazai egzisztenciális lehetőségeit. A Bolyai Ösztöndíj nem pusztán beépült a hazai ösztöndíjak rendszerébe, hanem generálója volt az ösztöndíjrendszer átgondolásának és módosításának, esetenként kialakításának. Ez is hozzájárult, hogy ma az ösztöndíjak rendszert alkotnak, többet egyidejűleg nem lehet elnyerni. Ugyanakkor nem hátrány, hogy közöttük bizonyos átfedések vannak.

A kutatók vonatkozásában azt is érdemes végiggondolni, hogy a jogszabályi felhatalmazás alapján egy-egy konkrét kutatási témára létrehozott kutatócsoportban történő közreműködés milyen jogi keretek mellett történjen. A meghatározott kutatási téma feldolgozása, egyrészt történhet határozott idejű közalkalmazotti, illetőleg munkaviszony keretében, de szóba jöhet, a polgári jogi jogviszony létrehozása is. Ez lehet vállalkozás, vagy megbízás is. A szerződés alanya ebben az esetben lehet maga a kutató, de lehet egy olyan gazdasági társaság is, amellyel a kutató jogviszonyban áll. Az, hogy milyen jogviszonyt hoznak létre a felek, annak nagyon komoly következményei lesznek.

Mik lehetnek ezek? Abban az esetben, ha a felek között munkajogviszony jön létre, úgy a kutatói alkotói szabadság elvileg csorbát is szenvedhet, hiszen a munkavállaló a munkavégzés során a munkáltató utasításait köteles végrehajtani. Másrészről a munkavégzéshez szükséges feltételek biztosítása a

¹¹ Prugberger Tamás: A tanári és docensi címek odaitéléséről. Magyar Felsőoktatás, Budapest, 1998/3. sz. 9-10. o.

¹² Szövényi Zsolt: A felsőoktatási oktatói-kutatói bérrendszer reformjának elvei. Magyar Felsőoktatás, Budapest, 2000/9. sz. 18-19. o.

munkáltató kötelezettsége, így különösen nagy költségigényű kutatások esetén az eszközök, berendezések biztosítása a munkáltató felelőssége.

Akkor, ha polgári jogi jogviszony jön létre a felek között, még mindig a felek akaratán múlik, hogy ez a jogviszony eredménykötelem, vagy gondossági kötelem lesz-e.

Ha a felek vállalkozási szerződést kötnek, úgy a Polgári Törvénykönyv rendelkezései értelmében¹³ a vállalkozó kötelezettsége a költségek, a szükséges eszközök biztosítása, amelynek megtérítését a vállalkozói díjban igényelheti, feltéve, hogy a megrendelő által kívánt eredmény létrejön. A vállalkozási jogviszony keretében elvileg az alvállalkozó igénybevétele is megengedett, sőt a vállalkozó nem köteles személyes közreműködésre sem.

A felek között létrejövő megbízási szerződés¹⁴ a megbízó számára a vállalkozáshoz képest szélesebb utasítási jogot, ezzel együtt a munkabérhez hasonló díjfizetési kötelezettséget hordoz. A feleknek megállapodásukban rögzíteniük kell a megbízás teljesítéséhez szükséges költségek viselésének szabályait, valamint célszerű a teljesítési segéd kérdésében is megállapodni. Az a megbízási jogviszony esetén szinte nem is kérdés, hogy kinek kell a megbízást teljesíteni, mert a megbízás alapvetően bizalmi viszony, így a nem személyes ellátási kötelezettség nagyon korlátozott körben lehetséges. A jogviszonyok megválasztása a fentiekén túl, azért is fontos kérdés, mert egy-egy kutatás kapcsán, olyan szellemi termékek jöhetnek létre, amelynek jogi sorsa nagyban függ attól, hogy milyen jogviszony keretében hozta létre azt a kutató. Nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy a kutatások, illetőleg a kutatási feladatok az emberi életre, testi épségre is veszélyt jelenthetnek, ezért sem közömbös annak a jogviszonynak az egyértelmű meghatározása, amelynek keretében a kutatási feladatokat végzik.

A munkavédelemről szóló törvény¹⁵ meghatározza ugyan a szervezett munkavégzés fogalmát, azt azonban, hogy kit kell munkáltatónak tekinteni például vállalkozási jogviszony keretében folytatott és alvállalkozó igénybevétele mellett történő munkavégzéskor, de a felsőoktatási intézmény telephelyén, és annak eszközeivel végzett tevékenység során, nem egyszerű feladat. A kérdésre adandó válasz jelentősége abban foglalható össze, hogy a munkavédelemmel járó kötelezettségek teljesítése kit terhel, illetőleg egy esetleges munkabaleset, vagy foglalkozási megbetegedés következményeiért ki a felelős. A jogviszony megválasztását nagyon gyakran nem az ellátandó feladat, hanem a felek finansziális érdeke határozza meg, így jönnek létre polgári jogi szerződések, amelyek ténylegesen munkaviszonyt lepleznek. A különféle – és a felsőoktatási intézmény, illetőleg annak alkalmazottai között létrejövő – egyéb jogviszonyok tiltá-

¹³ 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 389. §

¹⁴ Ptk. XL. fejezet

¹⁵ 1993. évi XCIII. törvény 87. § 9.

sa, illetőleg megengedése munkajogi szempontból is jelentős. Abban az esetben, ha az intézmény egyik karára kinevezett kutató, egy másik karon oktatási feladatokat lát el, akkor kinevezését, munkaköri leírását kell-e módosítani, vagy az oktatási feladatokra újabb jogviszony létrehozása szükséges. Miután a munkáltató a felsőoktatási intézmény, az újabb jogviszony létesítése szerintem nem járható jogi lehetőség, mert ilyen esetben a kinevezés módosítását kell végrehajtani, annak megfelelően, hogy mik azok a feladatok, amelyeket a munkavállaló a munkáltató más szervezeti egységében folytat.

3. Kutatóegyetemek, nemzetközi kutatási lehetőségek

A kutatással összefüggésben Wilhelm von Humboldt rámutatott arra, hogy „a tudományt mindig úgy kezelik, mint egészen meg nem oldott problémát, és ezért az állandó kutatás állapotában vannak, ellentétben az iskolával, melynek csupán kész és befejezett ismeretekkel van dolga és csak ilyeneket tanít. Ezért a tanár és a tanuló viszonya is egészen más lesz, mint addig. Az előbbi nem az utóbbiért van, hanem mindketten a tudományért.”¹⁶ Az új törvény rendelkezése alapján a tudományos munkában kiemelkedő és az Európai Kutatási Térség kutatásaihoz kapcsolódó egyetem – kormányrendeletben meghatározott feltételek alapján – „kutatóegyetem” minősítést kaphat. Patkós András véleménye szerint¹⁷ Magyarországon egy-két egyetemnek lehet esélye arra, hogy európai jelentőségű kutatási, fejlesztési intézménnyé fejlődjék. A cím elnyeréséhez minimálisan három feltételt határoz meg:

évente 150 feletti számú európai színvonalú PhD fokozatot ítéljen oda, legalább 15 tudományágban,

oktatói, kutatói alkalmazottainak legalább fele PhD fokozattal rendelkezzen, intézményi költségvetésének legalább 1/3-át kutatási, fejlesztési bevételei és ráfordításai adják, felhasználásukat önálló tudományos tanács felügyeli.

A kutatók helyzetét, foglalkoztatását jelentősen befolyásolja nemzetközi mobilitásuk fokozása, mely a tudomány fejlődésének fontos feltétele. Két, egy 1989-ben, és egy 1999-ben készült felmérésből – amelyet tudományos kutatók körében végeztek – kiderült, hogy a kutatók külföldi tartózkodásának időtartama,

¹⁶ Wilhelm von Humboldt: A berlini felsőbb tudományos intézmények külső és belső szervezetéről 1985., 250. In: Békés Vera: A kutatóegyetem prototípusa: a XVIII. századi göttingeni egyetem, Az európai egyetem funkcióváltozásai: Felsőoktatástörténeti tanulmányok, szerk.: Tóth Tamás, Budapest, Professzorok Háza, 2001, 2. o.

¹⁷ Patkós András: Kutatás és egyetem kapcsolata Európában és Magyarországon, Magyar Tudomány, Budapest, 2003/8. szám, 1025-1041. o.

fenti időszak alatt 60%-kal meghosszabbodott, s ezen belül átlagosan kétszer annyi időt töltöttek angol nyelvi országokban, mint másutt.¹⁸

Az EU-6 Keretprogramban is jelentős támogatást kap az Európai Unión belüli kutatási mobilitás. Ennek keretében az Európai Bizottság támogatja a Kutatói Mobilitási Központok Hálózatát (ERA-MORE), amelynek célja a mobilitás elősegítése mellett az információszerzés megkönnyítése, illetve a külföldi szakmai tapasztalatszerzés lehetőségének elérhetőbbé tétele. Jelenleg a 25 EU tagállam mellett 8 országban (Horvátország, Izland, Izrael, Bulgária, Norvégia, Románia, Svájc, Törökország) működik nemzeti kapcsolattartó iroda. Hazánkban a Tempus Közalapítvány koordinálja a hálózat szolgáltatásait. Az ERA-MORE szakemberei többek között általános információval szolgálnak a kutatóknak szóló támogatásról, ösztöndíjakról – például a Marie Curie akciókról -, álláslehetőségekről és segítenek a pályázatok elkészítésében. A mobilitással kapcsolatban, gyakran megfogalmazódik a kérdés, hogy nem növeli-e az ún. „agyelszívást” Viszt Erzsébet szerint¹⁹ igenis van agyelszívás és ez leginkább az egyetemi tanszékek, kutatócsoportok esetében tapasztalható. Elemzése alapján elsősorban a fiatal, friss fokozatosok maradnak külföldön. Megfogalmazta azt az aggályát, hogy az agyelszívást többek között az is növelni fogja, hogy várhatóan a műszerigényes, drága infrastruktúrát igénylő tudományágak kutatása a gazdag EU országokba kerül.

Az EU programja a kutatók visszatérését is ösztönzi. A nemzetközi reintegrációs támogatásra azok pályázhatnak, akik legalább öt évet dolgoztak harmadik országban. A bizottság az intézménnyel szerződik, az kaphat legfeljebb 80 ezer eurós támogatás két éven át, ha legalább három évre vállalja a kutató foglalkoztatását. A mobilitás jogi kereteit, a feltételeket és azok biztosítását az intézményi szabályzatok tartalmazzák. Ezek általában nem tesznek különbséget oktatók és kutatók között. Alkotó szabadságban az 1993. évi törvény alapján csak oktatók részesülhetnek. A 2006. március 1-jén hatályba lépő törvény rendelkezése szűkítette az oktatók körét az egyetemi és főiskolai tanárra, illetve egyetemi és főiskolai docensre. Ugyanakkor úgy rendelkezik, hogy ezt a kutatókra is alkalmazni kell, de nem határozza meg, hogy milyen kutatói munkaköri címmel rendelkezők részesülhetnek ebben a kedvezményben.

Az EU-6 Keretprogram céljai között kiemelt szerepet kap a kiválósági hálózatok létrehozása. Ezek – melyek új együttműködési forrásnak számítanak – tulajdonképpen virtuális központok, melyek több tudományos iskola, kutatóhely szellemi és anyagi forrásait integrálja egy-egy közösen megválasztott tudomá-

¹⁸ Medgyes Péter–László Mónika: A magyar kutatók idegen nyelv tudása az 1990-es évek végén. Magyar Tudomány, Budapest, 2000/8. szám 1065-1073. o.

¹⁹ Viszt Erzsébet: A kutatók nemzetközi mobilitása. Magyar Tudomány, Budapest, 2004/8. szám 886-908. o.

nyos probléma megoldásához. Ez a résztvevő szervezeti egységeket pótlólagos forrásokhoz juttathatja, ezzel is javítva a kutatás és a kutatók helyzetét, ugyanakkor kikényszeríti a kutatási kapacitások minél hatékonyabb kihasználását. A kiemelt célok megvalósításának alapfeltétele, sikerül-e koncentrálni a rendelkezésre álló forrásokat a kutatási kiválóság és a hatékony humán erőforrás létrehozására. Erre is megoldást kínálhat a későbbiekben – a szervezetelméleti rész keretében – ismertetésre kerülő department típusú szervezet.

Az Európai Unió Strukturális Alapok felhasználására a Gazdasági és Közlekedési Minisztérium Gazdasági Versenyképesség Operatív Program Irányító Hatóság pályázatot írt ki – 2004. június 15-ei beadási határidővel – kooperációs kutató központok (KKK) létrehozására. A program célja olyan központok létrehozása, amelyben a felsőoktatási intézmények, az üzleti innovációs szféra szerves kapcsolata jön létre, amelyben megvalósulhat az oktatás, a gazdasági és társadalmi célorientált kutatás-fejlesztés és a tudás, valamint a technológiai hálózatok stratégiai célú integrálása. A KKK a felsőoktatási intézmény szervezetén belüli gazdaságilag elkülönített, önálló finanszírozású szervezeti egység lehet. Ez az új szervezeti forma jelentős hatást gyakorol a kutatással, fejlesztéssel foglalkozó alkalmazottak tevékenységére, tudományos karrierjére, megalapozza és fejleszti kapcsolatrendszerüket.

A felsőoktatási intézményekben foglalkoztatott kutatók helyzetét, lehetőségeit, s így közvetve a foglalkoztatással kapcsolatos kérdéseket befolyásolja az alapkutatás és az alkalmazott kutatás/fejlesztés viszonya. Az alapkutatás célja a körülöttünk lévő világ – benne maga az ember, a társadalom – törvényeinek, működésének megismerése. Az alkalmazott kutatás-fejlesztés célja a megszerzett tudás „hasznosítása” Magyarországon mindkét szintet döntően az állam finanszírozza. Ezért érdemes megvizsgálni, hogy milyen forrásokat biztosít az állam a kétfajta tevékenységre. Az alapkutatásokat az Országos Tudományos Kutatás Alapprogramtól elnyert pályázatok finanszírozzák. Az alap nagyságát az Országgyűlés határozza meg a költségvetési vita során. A legnagyobb probléma, hogy a felhasználható pénz nagysága folyamatosan csökken. Az alkalmazott kutatások központi finanszírozása sokkal szebb képet mutat. Az Országgyűlés által létrehozott Kutatási és Technológiai Innovációs Alapba a vállalkozásokra kivetett innovációs járulékból gyűlik a pénz.

A rendelkezésre álló források következtében a kétféle kutatási szint egyenlőtlenül fejlődik. Az alapkutatás visszavonulóban van. Ennek hatása alól az alapkutatással foglalkozó kutatók nem vonhatják ki magukat. Ez megjelenik a munka elismerésében és feltételrendszerében is. Erre hívja fel a figyelmet többek között Vitányi Iván is²⁰ amikor megfogalmazza „Újabb kísértet járja be a ma-

²⁰ Vitányi Iván: Vissza a méltóságot! Népszabadság, 2006. március 4. Hétféje 3. o.
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZEUM

gyar értelmiségi közéletet a tudományos kutatás helyzetének kísértete.” A kutatók jelentős része érzi úgy, hogy munkájukhoz nem kapják meg a szükséges támogatást. Mások azt fogalmazzák meg, hogy a tudomány szervezete elavult, ezen a téren elmaradt a rendszerváltás. Abban viszont teljesen egységes a véleményük, hogy vissza kell adni a tudomány rangját, megbecsülését és nyilvánosságát. Az új felsőoktatási törvény – az oktatókhoz hasonlóan – a kutatók részére is biztosítja a teljesítmény alapján szétesztható intézményi keretösszeget. Ennek pozitív hatását, ösztönző jellegét néhány év távlatában lehet majd elemezni.

Az európai kutatási politika megszilárdítása és szerkezetének kialakítása az Európai Kutatási Térségen belül a kutatók foglalkoztatásával kapcsolatban 2005. március 11-én nagyon lényeges dokumentum született. Az Európai Bizottság²¹ ekkor fogadta el ajánlását a Kutatók Európai Chartájáról és a kutatók felvételi eljárásának magatartási kódexéről. A Bizottság az ajánlás célját többek között az alábbiakban fogalmazta meg:

Európának sokkal vonzóbbá kell válnia a kutatók számára, erősíteni kell a női kutatók részvételét,

álljon rendelkezésre elegendő humánerőforrás a tudományos ismeretek haladásához,

új eszközök, bevezetésével járuljon hozzá a kutatók karrierjének fejlesztéséhez,

motiválja a fiatalokat, hogy karrierjük építését a kutatás területén kezdjék el, ösztönözze a mobilitás minden formáját az átfogó humánerőforrás-politika részeként,

felhívja a figyelmet arra, hogy a kutatók számára nyitott, átlátható és nemzetközileg összehasonlítható kiválasztási eljárást biztosítsanak.

Az ajánlásban – melyből csak néhány szempontot emelek ki – felhívják a tagállamokat, hogy tegyenek erőfeszítéseket:

olyan kutatási környezeti és munkakörülmények kialakítására, amelyben a kutatókat, kutatócsoportokat ösztönzik,

az egyenlőbb karrierfejlesztési rendszer kialakítására,

a Kutatók Európai Chartájának és a felvételi etikai kódex alkalmazására, a nemzeti, intézményi előírásokban történő megjelenésére,

az elvek beépülésére a minőségbiztosítási rendszerbe,

a mobilitás jogi és adminisztratív akadályainak leküzdésére,

az ajánlás végrehajtásának méréséhez szükséges monitoring rendszer létrehozására.

²¹ 2005/251/EK ajánlás

Az Európai Kutatói Charta lényegét illetően általános elvek és követelmények összefoglalása, amely meghatározza a kutatók, a kutatók munkaadóinak és/vagy finanszírozóinak szerepét, felelősségét, jogait. A Charta meghatározza és értelmezi a kutatók esetében alkalmazandó általános elveket és követelményeket, mint pl. a kutató szabadsága, a kutatók szakmai felelőssége és hozzáállása, szerződésben foglalt kötelezettségük, felelősségük, a kutatási eredmények felhasználása, a folyamatos szakmai fejlődés követelménye.

Részletesen foglalkozik a munkaadókra és finanszírozókra alkalmazandó általános elvekkel és követelményekkel. Ezek kiterjednek a szakma elismerésére, a megkülönböztetés tilalmára, a kutatási környezetre, munkafeltételekre, a foglalkoztatás legfontosabb kérdéseire, a karrierfejlődésre és a karrier-tanácsadásra, a szellemi tulajdonjogra, az értékelés rendszerére stb. A kutatók felvételi eljárásának magatartási kódexe azokat az elveket és követelményeket tartalmazza a vonzó és nyitott európai kutatói munkaerőpiac fejlődése tekintetében, biztosítják a felvételi folyamat átláthatóságát és a pályázók egyenlő bánásmódját.

A Magyar Tudományos Akadémia Tudományetikai Bizottsága 2/2005 (XII. 12.) TeB határozatában egyetért a Kutatók Európai Chartája általános etikai alapelveivel, követelményeivel. Szükségesnek tartja, hogy a széles tudományos közvélemény megismerje az Európai Bizottság ajánlását. A 3/2005 (XII. 12.) TeB számú állásfoglalásában azonban felhívja a figyelmet arra, hogy a munkaadókra és finanszírozókra háruló jogszabályi és anyagi fedezetet nem látja biztosítottnak és ezzel kapcsolatban, a magyar államra hárulnak a jogalkotói és a költségvetési források biztosításával kapcsolatos feladatok.

ÚJ ELVÁRÁSOK A TAPASZTALATOK FÉNYÉBEN – AVAGY TETTES-ÁLDOZAT EGYEZSÉG A MUNKAÜGYI VITAFELOLDÁS TÜKRÉBEN

NÁDHÁZY ZSOLT*

I. Az alternatív vitarendezés intézményeinek kialakulása

Az alternatív vitarendezés (AVR)¹ a modern jogfejlődés eredménye, bár az alapötlet maga, azaz a békéltetés, évszázadokra nyúlik vissza. Alkalmazták minden földrészen, különösen Japánban és Kínában vannak jelentős kulturális hagyományai – a kínai filozófia, a konfucionizmus és a taoizmus harmóniára törekvése, az egyszerű megoldások keresése visszavezethetően ezen eljárások alapjául szolgált.² A történelem során elterjedt, és minden közösségben fellelhető békéltetési, egyeztetési módszerek azonban előbb-utóbb elhaltak, illetve háttérbe szorultak a tételes jog és intézményrendszerének kialakulása, általánossá válása miatt, de újjászületése éppen annak köszönhető, hogy a jogrendszer hátrányai és túlburjánzásai nyilvánvalóvá váltak.³ Annak ellenére, hogy a békés vitarendezési módokkal már a római jogban is találkozhatunk,⁴ és az egyes jogrendszerek történetében is mindvégig nyomon követhető ezen eljárások jelenléte, elmondhatjuk, hogy a huszadik század első felének Európájában az alternatív vitakezelési módszerek nem ismertek, vagy ha ismertek is, akkor nem alternatív eszközként, hanem a hivatalos eljárás részeként.⁵

Az alternatív vitafeloldás fajtái

A két jellegzetes, leggyakrabban alkalmazott alternatív vitafeloldó eljárás a közvetítés és a választott vagy döntőbíráskodás. Az európai jogrendszerekben az

* DR. NÁDHÁZY ZSOLT

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Külföldön ADR: Alternate Dispute Resolution néven ismernek

² HOVÁTH Éva: *A választottbíráskodás*, in: A mediáció, HVG-ORAC, Budapest, 2003, 15. o.

³ BARINKAI Zsuzsanna, HERCZOG Mária, LOVAS Zsuzsanna: *Nemzetközi közvetítői gyakorlat*, in: A mediáció, HVG-ORAC, Budapest, 2003, 63. o.

⁴ A Digesták IV. fejezetének 8. szakasza szól az arbiter jogvita-megelőzésben, illetve a felek békés kiegyeztetésében álló feladatáról, illetve a Justinianus Codex II. fejezetének 56. pontja.

⁵ LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: *Az egyéni jogviták elbírálásának alternatív intézményrendszere*, kézirat, 2004, 20. o.

előbbi elterjedtebb. A mediáció egy konfliktusfeloldó közvetítés, ahol a konfliktusban érintett összes személy jelen van, és a felek közötti tárgyalást, valamint a felek érdekein és szükségletein alapuló, kölcsönösen előnyös egyességek megkötését egy pártatlan személy, a mediátor segíti elő. Az eljárás során a mediátor, mint képzett tárgyalássegítő van jelen, aki nem javasol, nem értékel, nem bírál, hanem a tárgyalás kereteire, szabályaira és ezek betartására ügyel, tehát magát a problémamegoldó folyamatot tartja kontroll alatt.⁶

Ezzel ellentétben az arbitráció, vagy döntőbíráskodás során a döntőbíró állapítja meg a tényállást, és amennyiben illetékessége az adott kérdésben egyértelműen megállapítható – az iratok áttanulmányozása, a felek, szakértők és tanúk meghallgatása után – végleges döntést hoz.⁷ E technika tehát nem sorolható be a közvetítéshez hasonló egyeztető eljárások közé, mivel a vitában álló felek döntési jogukról teljes mértékben lemondanak, s átruházzák azt a választott arbitrátorra, aki a hivatásos bírónál jóval szélesebb döntési és mérlegelési jogosítványok birtokában, a semlegesség és pártatlanság elveinek szem előtt tartásával folytatja le eljárását s oldja fel a felek vitáját. Ennek keretében a felek nem alkudoznak, nem tárgyalnak, a döntőbírónak adják elő érveiket, neki tárják fel bizonyítékaikat, és ő kérdezi ki a tanúkat. A meghozott döntés végrehajtandó, ha a felek korábban írásos alávetési nyilatkozatot tettek, ennek hiányában azonban visszautasíthatják azt.⁸

Az USA „közvetítői szerepben”

Az AVR eljárások „újkori” őshazája az Amerikai Egyesült Államok – európai újralfedezésük, és az utóbbi évtizedekben tapasztalható egyre növekvő népszerűségük is az amerikai szakemberek, az amerikai irodalom és az ottani sikerek egyértelmű eredménye. Ugyanakkor az is elgondolkodtató, hogy az alternatív vitarendezési eljárások utolsó európai megnyilvánulásai angol⁹ illetve az ahhoz jogszemléletben sok szempontból hasonlóságot mutató skandináv jogintézményekben érhetők tetten.

Az anyagi igazságosság elvének szerepe

Mindezek háttérben az az elvi kérdés húzódik meg, hogy a bíróságok funkciója az igazságszolgáltatás-e, vagy a jogszolgáltatás? Míg az angolszász jogrendsze-

⁶ HEINOLD László: *A közvetítői tevékenység*, A Munkaadó Lapja, 2003/4. 46. o.

⁷ GULYÁS Kálmán: *Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat*, Munkaügyi Szemle, 1996/4. 8. o.

⁸ RÉZLER Gyula–KORCSMÁROS Iván: *A munkaügyi viták rendezése Magyarországon*, Döntőbíráskodás, szerk.: Tóth Pál Péter, Püski, Budapest, 1999, 59. o.

⁹ Pld.: a „court of piepowders”, a „poroslábúak bírósága”, mely alatt olyan döntéshozatali fórum értendő, amelynél a kereskedők maguk közül választott, szakértelemmel bíró kollégáikat kérték fel vitáik eldöntésére. Horváth Éva id. műve alapján

rekre az a jellemző, hogy a bírósághoz fordulást az anyagi igazság vélt vagy valós sérelme önmagában is indokolhatja, addig a kontinentális alkotmányos rendszerek az anyagi igazságosság elvét inkább a jogszerűség keretében értelmezik, s így a bírósághoz fordulás jogát a jogszerűség keresése alapozza meg.¹⁰ Ez utóbbi felfogást fogalmazta meg Alkotmánybíróságunk is: *az Alkotmány az anyagi igazság érvényre juttatásához szükséges és az esetek többségében alkalmas eljárásra ad jogot.*¹¹

Nem a véletlen műve tehát, hogy a mediáció – arbitráció elsősorban az angolszász kultúra része, ez az alternatív technikák igazi táptalaja. A közvetítő/döntőbíró munkájának alapvető célja ugyanis a vitában álló felek között a bizalom helyreállítása, a konfliktushelyzet megszüntetése, a béke megőrzése, illetve helyreállítása, a különféle kapcsolatok kultúrájának javítása, és semmiképp sem a jogszabályoknak való megfeleltetés.

Az angolszász jogrend kontinentális joggal szembeni alapvető eltéréseinek okai is mind visszavezethetőek az anyagi igazság keresésére: az eljárás sokkal kötetlenebb, mint az európai országok eljárásai, és az igazságszolgáltatásban jelentős a nem szakképzett bírák részvétele is.¹² Ugyanígy az angolszász jogi szférára az is rányomja a bélyegét, hogy itt a fő szándék az állami bíróságoktól való függetlenedés volt.¹³ Ennek jegyében törekedtek az „alternative dispute resolution” – a szabad elhatározás útján igénybe vehető jogvitarendezési megoldásokra – leginkább a munkaügyi konfliktusok területén. A kontinentális jogrend számára ugyanakkor nehezen elfogadható nézet az, hogy a bíróságok egyeduralmát megkérdőjelezzék a jogszerűség követése során. Az Alkotmánybíróság később ki is nyilvánította, hogy az Alkotmány a bírósági eljáráshoz biztosít jogot, s nem azt garantálja, hogy annak eredménye minden esetben helyes lesz. Az USA-ban azért is voltak rendkívül sikeresek az alternatív vitakezelő eljárások – főleg az arbitráció –, mert egyszerűen nem volt – és európai színvonalon szemlélve ma sincs – a munkavállaló számára megfelelő jogszabályi védelem, és nincsenek speciális munkaügyi eljárások.¹⁴

Európai térnyerés

Ennek az USA-ból induló tendenciának a hatására csupán a XX. század utolsó évtizedeiben nőtt meg az európai jogrendszerekben is az igény olyan alternatív

¹⁰ SÁRI János: *Az Alkotmány magyarázata*, KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft, Budapest, 2002, 563. o.

¹¹ 9/1992. (I. 30.) AB határozat

¹² NACSÁDI Péter: *Az amerikai mediáció*, Magyar Jog, 1998/5. 298. o.

¹³ UJLAKI László: *Fogalmi és terminológiai tisztázás igénye...* Jogtudományi Közöny, 2001/1.

¹⁴ LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: *Az egyéni viták elbírálásának alternatív intézményrendszere*, kézirat, 2004, 20. o.

vák keresésére, mint a facilitáció, az arbitráció, vagy a mediáció, melyek túllépve a percentrikus szemléleten, más döntéshozókhoz, vagy más típusú eljáráshoz vezetnek.¹⁵ Az előtérbe került lehetőségek egyik csoportja az igazságszolgáltatás fennálló intézmény- és eszközrendszerén belül helyezkedik el, másik része viszont attól függetlenül működik. Az előbbieik közé sorolhatóak az intézményesített egyezségkötési kísérletek, és a bírósági eljárás menetébe különböző pontokon beiktatott békéltető és közvetítő eljárások, az utóbbiakhoz pedig a választott bíraskodás és a bíróságon kívüli közvetítői eljárások. A hetvenes-nyolcvanas éveket még az első csoport, az igazságszolgáltatáson belüli lehetőségek keresése jellemezte, a kilencvenes évektől aztán a külső megoldások felé terelődött a hangsúly.¹⁶

II. A munkaügyi viták kiemelt szerepe az új eljárások terjesztésében

Ezen ún. demokrácia-technikák közös jellemzője az, hogy a közösség erejére, a kommunikáció jelentőségére és a demokrácia elveire építenek, valamint az, hogy újra-felfedezésük a fejlett jogrendszerekben mindenütt a munkajog világához kapcsolódik.

Ennek okai a munkaügyi viták azon sajátosságai között keresendők, melyek oly markánsan különböztetik meg azokat a mellérendelt felek közötti egyéb vitáktól. Nem csak a munkaviszonyokra vonatkozó anyagi jogi szabályok jellegzetességeiből, vagyis a partnerek egyenlőtlen helyzetéből, viszonyuk személyiségi jogi elemekkel erősen átszőtt voltából, illetve annak tartós jellegéből adódnak az eltérések: fontos különbségek származnak a munkaviszony keretjellegéből is.

A jogviszony megállapított kereteinek a kitöltése ugyanis jogszabályi korlátokon belül a munkáltató joga, ami a munkáltatónak olyan jelentős előnyöket biztosít e viszonyban, mely a felmerülő viták feloldási módjára is befolyással bíró aszimmetriát eredményez.¹⁷ A jogok és kötelezettségek struktúrájában ily módon megnyilvánuló egyenlőtlenség, és főleg a szerződés értelmezésének a munkáltatót egyoldalúan megillető joga a peres pozíciók egyenlőtlenségét is magával hozza, mivel a munkáltatói döntés ellen a munkavállalónak kell bírósághoz fordulnia, vállalva ezzel a hátrányosabb felperesi pozíciót.¹⁸

¹⁵ KENGYEL Miklós: *A polgári eljárásjog az ezredfordulón*, Magyar Jog, 2000/12. 718. o.

¹⁶ MOLNÁR Judit: *A mediációról egy uniós zöld könyv kapcsán*, Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai, 45. o.

¹⁷ LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: *Az egyéni jogviták elbírálásának alternatív intézményrendszere*, kézirat, 2004, 6. o.

¹⁸ LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: i. m., 6. o.

Ha mindehhez hozzátesszük, hogy a kereset halasztó hatályának hiánya milyen reménytelen helyzetbe hozhatja a munkavállalót, nyilvánvalóvá válik, hogy a munkavállalók számára miért olyan vonzó perindítás nélkül lezárni munkaügyi vitájukat. A munkáltatók korlátozottabb érdekeltségét pedig az alternatív eljárások későbbiekben tárgyalt előnye erősíthetik fel.

III. Új szerepek, feladatok az alternatív technikák előtt

Az alternatív vitarendezés munkajogi sikerei után, más jogterületeken történő térhódításának is tanúi lehettünk. A fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény teremti meg a közvetítés lehetőségét a fogyasztóvédelmi ügyekben, 1999. január 1-jétől. Ez a fórum mintegy átmenetet képvisel a mediációs és az arbitrációs típusú alternatív vitarendezési eljárások között. A fogyasztói jogviták bíróságon kívüli rendezésének önálló, sajátosan magyar intézményét teremtve ezzel meg.¹⁹

Az egészségügy területén keletkező jogviták alternatív megoldását, az egészségügyről szóló törvény teszi lehetővé (1997. évi CLIV. törvény a továbbiakban: Eütv.), de a közvetítéssel kapcsolatos szabályok megalkotását az Eütv. külön törvényre bízta. Ennek oka az volt, hogy a előkészítése idején még vita tárgyát képezte, hogy a mediációs vagy az arbitrációs modell-e, a jobb megoldás az egészségügyi viták feloldása tekintetében. A vita a mediációs modell javára dőlt el, ugyanis 2000-ben megszületett az egészségügyi közvetítő eljárásról szóló törvény, mely egyértelműen mediációt vezetett be, de kétségtelen, hogy fellelhetők választottbírói elemek is az eljárásban. A részletszabályokat és az egészségügyi közvetítéssel kapcsolatos egyes kérdéseket a 4/2001 (II. 20.) EüM-IM rendelet szabályozza. Ezzel az egészségügy, vagyis egy speciális terület, élen járó volt a szabályozásban, hiszen itt korábban jött létre jogszabály, mint általánosan valamennyi ügycsoportra kiterjedően, hiszen a közvetítői eljárásról szóló törvény csak 2002-ben látott napvilágot.

Azt kell mondanunk, hogy a jogszabályi keretek adottak számos területen az alternatív vitarendezésre, a gyakorlati tapasztalatok azonban azt mutatják, hogy igazán széles körben ismertnek a választott bírósági eljárást, illetve a munkaügyi viták rendezésére szolgáló eljárást tekinthetjük. Ennek ellenére a mediáció nem állt meg a civiljog területén. Az utóbbi évek büntetőpolitikai irányvonalaként meghatározó jelentősége van a büntetőeljárás egyszerűsítésé-

¹⁹ BARTFAI Judit, *Fogyasztóvédelmi békéltető testületek*, In: Barinkai Zsuzsanna, Bartfai Judit, Dósa Ágnes, Gulyás Kálmán, Herczog Mária, Horváth Éva, Kutacs Mária, Lovas Zsuzsanna, Molnár Gábor, *A mediáció, A közvetítői tevékenység*, Második, hatályosított, bővített kiadás, HVG-ORAC Budapest, 2006, 152. o.

nek, gyorsításának. A büntető igazságszolgáltatás oly mértékben túlbonyolítottá és leterheltté vált a XX. századra, hogy a bíróságok lassan nem tudnak megbirkózni a rájuk nehezedő akták sokaságával. Egy másik büntetőpolitikai tendencia újra felfedezi a büntetőeljárásban a sértettet, és fontossá válik a sértettnek okozott kár és annak megtérítése. Ezek az okok teremtik meg az alapot, hogy eljussunk a mediáció talán utolsó lépcsőfokához, a büntetőjogi mediációhoz. Ha jobban belegondolunk a felek kibékítése, és egy kompromisszumos megoldás létrehozása a legnehezebb a büntetőjog területén. A társadalom szemléletébe éveken keresztül a terhelt megbüntetése ivódott, ezért nehéz feladat egy asztalhoz leültetni a terheltet és a bűncselekmény áldozatát. A sajátos szituáció speciális szabályozást igényel, abban a tekintetben, hogy pontosan kell kiválasztani azokat a bűncselekményeket, melyek mediálásra ténylegesen alkalmasak. A mediátornak talán épp ezen a területen kell a legösszetettebb ismeretekkel, és képességekkel rendelkezni.

IV. A tettes-áldozat egyezség lehetőségei

A szabadságvesztésből – annak tettest érő káros hatásai, magas költségei, alacsony szintű visszatartó ereje okán – történő kiábrándulás, a bűnözés növekedése, és a sértett szerepének megújulása vezetett a jóvátételi büntetés gondolatának feléledéséhez. A kárjóvátétel megjelenése a kriminálpolitikai elgondolásokban a különböző eszmék szintéziseként tűnt fel, hiszen annak büntetőeljárásban való alkalmazásával a bűncselekmény áldozatának, a társadalomnak és a tettesnek az érdekei egyaránt érvényre juthatnak. A korábbi megtorló és preventív büntetési irányzatok mellett célként jelent meg a kárhelyreállítás, ami a sértett aktív bevonását igényelte a büntetőeljárásba. A resztoratív szemlélet ugyanis a korábbiakkal ellentétben nem a tettest és tettét helyezte az eljárás középpontjába, hanem a cselekmény által keletkezett probléma megoldását, így – a magánjogi vitákhoz hasonlóan – céljaként a felek közötti konfliktus feloldása jelölhető meg.²⁰ Az áldozat került a büntetőeljárás középpontjába, mivel a konkrét sérelmeket ő szenvedte el, legyenek azok akár anyagilag megfoghatók, vagy pszichés-érzelmi sérülések. A büntetőeljárás feladata ennél fogva a sértett kártalanítása, illetve a bűncselekményt megelőző állapot helyreállítása.²¹

A resztoratív igazságszolgáltatás kialakulásában nagy szerepe volt a norvég kriminológusnak, Nils Christienek, aki szerint a bűncselekményből adódó konfliktust az állam elvette a felektől, és már az elkövetőt nem azért bünteti,

²⁰ BARABÁS A. Tünde: *Börtön helyett egyezség?* KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2004, 77. o.

²¹ VIGH József: *A kárhelyreállító (resztoratív) igazságszolgáltatás*, Magyar Jog, 1998/6. 328. o.

mert a sértettnek fájdalmat vagy kárt okozott, hanem mert az elkövető tetteivel megsértette az állami jogrendet. Így mindkét fél az eljárás áldozatává válik, hiszen a terheltnek el kell viselnie a hagyományos eljárással együtt járó stigmatizáló hatásokat, a sértettnek pedig, el kell viselnie, hogy egy egyszerű tanúvá degradálódott, és ugyan polgári jogi igényét érvényesítheti a büntetőperben, de ez még nem jelenti annak feltétlen elbírálását. Nils Christie szerint azonban, vissza kell adni az áldozatnak és az elkövetőnek a konfliktusukat, hogy társadalmi közösségi bíraskodás útján állítódjék vissza az eredeti állapot.²² A resztoratív igazságszolgáltatásban az áldozat mellett óriási szerepe van a terhelt rehabilitációjának, a megbélyegzés elkerülésének is. Mindez azon megfontolás alapján, hogy a bűncselekmény egy olyan szociális folyamatban jön létre, melyben a tettesnek, az áldozatnak és a társadalomnak egyaránt óriási szerepe van. Így a bűnözést nemcsak az igazságszolgáltatásnak, hanem a társadalmi csoportoknak, mint család, iskola, szomszédság stb. éppúgy ellenőrzése alatt kell tartani.²³

Az első büntetőjogi mediációs programok az 1970-es években természetesen Kanadához és az Egyesült Államokhoz kötődnek, amikor még vallási indíttatással került sor a megbékéltetési kárjótétel alkalmazására, méghozzá elsősorban a szomszédsági bíraskodás és az ismerősök, családtagok körében előforduló kisebb súlyú bűncselekmények körében.

A '70-es évek végétől az erkölcsi jóvátétel mellett materiális jóvátételi programok megindítására is sor került. Elsősorban a fiatalkorúak által elkövetett bűncselekmények szankciójaként jelent meg a közösség részére végzett munkán keresztüli anyagi jóvátétel lehetősége. Európában csak a '80-as években kezdtek a gyakorlatban is foglalkozni a tettes-áldozat mediálással, elsőként Angliában és Walesben, majd a kontinens más országaiban is.

Mindebből látható, hogy a munkaügyi mediáció „terjeszkedésének” megfelelően a formális jogi eljárástól eltérő programok a büntetőjog terén is először a rugalmasabb angolszász jogrendszer keretében jelentek meg, majd az elvárások igazolódásával és az intézményesülés példájával kerülhetett sor a kontinentális jogrendszerekbe való átemelésre, legelőször a fiatalkorúakkal kapcsolatosan, reszocializációs céllal.

²² VÍGH i. m. 329. o.

²³ GYÓRFI Éva, *Az igazságszolgáltatás másképp-összeállítás a helyreállító igazságszolgáltatás koncepciójának háttéréről*, In: Megbékélés és jóvátétel, Kézikönyv a helyreállító igazságszolgáltatásról, Család, Gyermek, Ifjúság Könyvek, Szerk. Herczog Mária, 39. o.

V. A konfliktusfeloldás lehetséges útjai közötti választás indokai

A fenti folyamatnak az eredményeként ma már Nyugat-Európában sem kézenfekvő bármiféle konfliktus vagy probléma felszínre kerülésekor mihamarabb egy tekintélyszemély döntő szavát várni. Pedig ez történik akkor is, amikor kiadva kezükből a döntés jogát és felelősségét, a felek bíróság elé járulnak, döntse el a bíró, a jog, hogy kinek van igaza, illetve, hogy miképpen hozza helyre az elkövető az okozott kárt.

A bírói út hiányosságai

A folyamat és a végeredmény azonban gyakran elégedetlenségeket szül, sokszor még annak a számára is, akinek a döntés kedvez: a segítség átmeneti, a hatás átmeneti, a konfliktust illetően minden változatlan marad. A folyamatból hiányzik a személyes erőfeszítés, az egyéni megküzdés, és a másik féllel történő közös megoldási mód – veszteségtélménye még annak is számottevő, aki látszólag győztesen került ki a vitából.

Ezeket túl a nyugat-európai jogrendszerek sem találják megnyugtató megoldást a bíróságok közismert túlterheltségének problémájára, sem a per elhúzására lehetőséget adó szabályozási hiányosságokra, ahogy a pereskedés pénzügyi oldalát sem lehet figyelmen kívül hagyni, hiszen utóbbi az ésszerű határidő kérdésén túl a felek egyenlő esélyeit is megkérdőjelezi. A végeredmény jól ismert: nem ritkán többéves pereskedés, ami pedig alapvető és méltányolható érdekeket sért, hogy költségvonzatát ne is említsük. A peres útnak azonban – fogyatékoságai ellenére is – megkülönböztetett jelentősége van a konfliktusok kezelésében, arról még a legfejlettebb társadalom sem mondhat le teljes egészében, mivel a bírói döntés legitimáló hatása.

A konfliktus jogi útra terelése nagyrészt a felek közötti szembenállás magas fokát, és kommunikációjuk leállását feltételezi. Az alternatív utak igénybevétele így valószínűbb ezen tényezők hiányában, leginkább a tartós kapcsolatban lévők konfliktusa esetén, főleg, ha a felek egész személyiségét érintő hierarchikus kapcsolatról van szó.²⁴ Ezekben a helyzetekben erősebb a kapcsolat helyreállítása iránti igény a győztes-vesztes felfogásnál, s a számtalan ponton összefonódó kapcsolat olyan nem jogi kérdések sorát is felveti, melyek bírói útra terelve nem vehetők figyelembe, csupán leszűkítve, eltorzítva.²⁵ Mindez tökéletesen ráillik a munkaügyi konfliktusok jelentős hányadára, hiszen a munkavállaló és a munkaadó közötti hierarchikus viszony mögött közös érdekek húzódnak, s jó esetben mindkettőnek célja, hogy hosszú távon együttműködjenek. Az alternatív módszerek alkalmazhatóságát támasztja alá e körben a munkaügyi konfliktusok

²⁴ POKOL Béla: *Jogszociológiai vizsgálódások*, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003, 56. o.

²⁵ POKOL Béla: *A jog elkerülésének útjai. Mediáció, egyezségkötés* (kézirat).

tusok azon tulajdonsága is, hogy a felek közti ellentét – ha nem is mentes az érzelmi töltetű –, sokkal inkább gazdasági, illetve szervezeti jellegű, így a valós érdekek könnyebben felszínre kerülhetnek, s az érzelmek a gondolkodásnak helyet adó formába terelődhetnek.

A bírói út választása tehát indokoltabb az *egyszeri kapcsolatoknál* – ahol a vita pusztán az alapvető normasértésekre vonatkozik –, a *tartós kapcsolatoknál* a mellérendeltség erősítheti a jogi útra terelés lehetőségét, a *speciális szerepben* érintkezők között pedig az teszi ésszerűbbé a jogi útra terelést, hogy a vonatkozó normák pontosan körül vannak határolva, és vita esetén csak ezek vizsgálata szükséges.

A perválasztás többnyire nem az érzelmek, hanem racionális megfontolások eredménye. Motívumai a felek oldaláról az érdeksérelem tárgyában és mértékében, a jogismeret szintjében, a jogi kulturáltságban, az igazságügyi szervek munkájáról alkotott véleményben és a jogérvényesítés esélyeiben keresendők. A per során azonban adódhatnak olyan körülmények, melyek a felet a bíróság ellen hangolják. A költségkockázatok és a per elhúzódása idegileg is megviselik a feleket, a végletekig elszántakká válnak, s így a per szétszakíthatja azt a legutolsó szálát is, melynek mentén még lehetőség lett volna békés megegyezésre.²⁶

Diverzió pro és kontra

A fenti hiányosságok felismerése az ötvenes években ismét előtérbe hozta a tradicionális közösségi megoldásokat, s az alternatív vitarendezés gondolatát Európában is egyre nagyobb figyelem követte, annál is inkább, mert a társadalomtudósok is mind gyakrabban hívták fel a figyelmet a bírósági rendszer fent említett korlátaira.²⁷

Ezen megfontolások alapján tehetjük fel a kérdést, hogy be kell-e avatkozni az államnak olyan szituációkba, és kell-e a büntetőjogi igényt mindenáron érvényesíteni akkor, ha a bűncselekmény érintettjei hajlandók egymás között a konfliktusukat rendezni, és a megbékélés szándékával közelednek egymáshoz. Természetesen mind a diverzió mellett, mind ellene is számos érv és ellenérv sorakozik fel. A pozitívumok közé sorolható, hogy elkerülhetővé válik a büntetőeljárással rendszerint együtt járó stigmatizáció és másodlagos viktimizáció, a kár gyorsabban megtérül a sértett számára, továbbá a diverziós megoldások a hagyományos eljárásnál egyszerűbb eljárási formát jelentenek. Ezen túl, csökkenthetőek az igazságszolgáltatás terhei (ezen mind a munka terhet, mind az anyagi terheket is érthetjük), csökken a visszaesés veszélye és – nem utolsósor-

²⁶ KENGyel Miklós: i. m. 9. o.

²⁷ BARINKAI Zsuzsanna, HERCZOG Mária, LOVAS Zsuzsanna: *Nemzetközi közvetítői gyakorlat*, in: A mediáció, HVG-ORAC, Budapest, 2003, 63. o.

ban – egyik fél sem érezheti magát a büntetőeljárás vesztesének. Ugyanakkor sérülhet számos alkotmányos alapjog, mint pl. az ártatlanság vétele, a független, pártatlan bírósághoz való jog, az ügyészség, illetve a rendőrség kezébe kerülnek olyan jogosítványok, melyek korábban kizárólag a bíróság kompetenciájába tartoztak (s ezzel felvetődik az ügyészbíráskodás kérdése), és csupán egy viszonylag szűk körben alkalmazható, így nem képes megoldani az igazságszolgáltatás átfogó problémáit.

VI. A vitafeloldás rendszerei a nyugat-európai államokban

A nyugat-európai munkajog egyre inkább az egységesedés irányába tart, s ebben jelentős szerepet játszottak a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) ajánlásai, melyeket a szervezet tagállamai általában elfogadnak, és nemzeti jogukba beépítenek. Ezen túl az Európai Unió a maga jogforrásrendszerével készítette az egyes tagállamokat nemzeti joguk harmonizálására. E jogforrásrendszeren belül az EU tanácsa által meghozott, és automatikusan a tagállamok nemzeti jogának részévé váló rendeletek, a nemzeti jogba törvénykezési úton beépítendő irányelvek, valamint a tagállamokra nem kötelező, ám a nemzeti jogba befogadni előnyös ajánlások segítették a munkajog egységesítését.²⁸ Mindehhez hozzájárult a Luxemburgban székelő EU-Törvényszék ítélezési gyakorlata és az uniós jogot magyarázó-alakító tevékenysége, hiszen azáltal, hogy eseti ítéleteivel megállapíthatja az EU-normákba ütközést, és ennek többszöri ismétlődése a tagállamra nézve hátrányos közösségi megítélést vonhat maga után, harmonizálásra készíti a tagállamokat.

Az EU és az ILO e jogharmonizációs tevékenységének hatására kialakult az európai munkajog egységes dogmatikai és hasonló tartalmi rendszere, melynek kézzel fogható bizonyítékeként, a vonatkozó normaforrások szintéziseként az Európai Gazdasági Közösség tagállamai 1961. október 18-án elfogadták Torinóban az Európai Szociális Chartát, majd az EGK tanácsa ennek alapján alkotta meg 1989-ben a Közösségi Chartát a munkavállalók alapvető szociális jogairól. Utóbbi egyebek mellett kinyilvánítja, hogy „A munkaügyi viták rendezésének elősegítése végett a nemzeti gyakorlattal összhangban ösztönözni kell az érdekegyeztetési, közvetítési és választott bírósági eljárások megfelelő szinteken történő létrehozását és igénybevételét.”²⁹

Ennek alapulvételével a legtöbb EU tagállam olyan paneltörvényeket alkotott meg, melyek az individuális és a kollektív munkajog egyes intézményeit

²⁸ PRUGBERGER Tamás: *Európai és Magyar Összehasonlító Munka- és Közszolgálati Jog*, (KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2000) 29. o.

²⁹ NAGY László: *Az Európai Unió munkajoga*, JATE Press, Szeged, 2000, 37. o.

átfogóan rendezik. Ilyen törvények az egyes tagállamokban a kollektív munkajog terén a kollektív szerződésről szóló, a munkaküzdelmet szabályozó, vagy a részvételi jogosultságról szóló törvények mellett a kollektív munkaügyi vitákat és azok megoldási lehetőségeit rendező törvények.³⁰ Természetesen ugyanígy, a rendes taggá válás érdekében, jogharmonizációs készítés állt fenn a négy közép-európai ország, a „Visegrádi Négyek” esetében is. Ám a munkaügyi kapcsolatok, s így a munkaügyi viták, a vitafeloldás területén sincs egy egységes európai uniós modell. A konkrét intézmények, struktúrák, jogi megoldások országonként eltérőek, az adott országok történelmi, gazdasági és politikai sajátosságai miatt. Így szinte mindenre van példa, de ellenpélda is az európai jogrendszerben.³¹

A büntetőeljárásban már viszonylag korán, még a nyolcvanas években megkezdődött az új utak keresése, amikor az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága kiadta, az R(87) 18. számú ajánlását „A büntetőeljárás egyszerűsítése” tárgyában. A dokumentum bár jogi kötő erővel nem bír, mégis kijelöl a tagállamok számára egy követendő irányvonalat, melyben a büntetőeljárás egyszerűsítésének több lehetőségét tárja a tagállamok elé. Ezen belül részletesen foglalkozik a büntetőügyek bíróságon kívüli elrendezésével is, különösen a csekélyebb súlyú bűncselekmények vonatkozásában. Az Ajánlás szerint mindenképp jogszabálynak kell megállapítani azokat a feltételeket, amikor a hatóságok indítványozhatják az állítólagos elkövetőnek, hogy különösen:

- fizessen egy meghatározott összeget az állam, a társadalom, vagy jótekonysági intézmény részére,
- állítsa helyre a bűncselekmény következtében károsodott javakat, vagy érdekeket,
- a sértett részére kielégítő kártérítést biztosítson az eljárás elkerülése érdekében, vagy az eljárás részeként.

Az dokumentum szerint mind a javaslatra jogosult hatóságokat, mind a bűncselekmények körét részletesen jogszabály határozza meg. Amennyiben a terhelt nem akarja elfogadni a javaslatot, legyen lehetősége visszautasítani. Amennyiben viszont az ajánlatot elfogadná, biztosítani kell, hogy ez végleges lemondást jelentsen az állam vádemelési jogáról.

Az Ajánlás tehát egy olyan megegyezést kíván létrehozni, amely alapján a terhelt mentesül a büntetőjogi felelősség alól. Emellett azonban kiemelkedően fontos a tagállamok alkotmányosságának a szem előtt tartása, és garanciális sza-

³⁰ PRUGBERGER Tamás: *Európai és Magyar Összehasonlító Munka- és Közszolgálati Jog*, (KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2000.) 30. o.

³¹ CZUGLERNÉ IVÁNYI Judit: *A munkaügyi jogharmonizáció és az európai szociális partnerség*, OFA Kutatási Évkönyv I., szerk.: Pongrácz László, Budapest, 2001, 115. o.

bályok hangoztatása, úgymint, törvény előtti egyenlőség, a gyakorlat lehetséges egységesítése (pl. irányelvek, előírányzott azonos nagyságú bírságok).

Ez a nemzetközi dokumentum még csak áttételesen érintette a büntetőjogi mediációt, mint az eljárás egyszerűsítésének egy lehetőségét a sok közül. Kifejezetten a mediáció bevezetéséről rendelkezik az Európa Tanács 1999. évi 19. számú a Tamperei ülésen elfogadott ajánlása. Ezzel az Európa Tanács szorgalmazza az államok felé a büntetőjogi ügyekben a mediáció alkalmazását, mint egy rugalmas, széles körű, problémamegoldó lehetőséget. Ekkorra felismerték annak fontosságát, hogy a büntetőeljárásban szereplő személyek ne legyenek a hatóságok játékainak áldozatai, hanem számos előny van abban, ha ők maguk, aktívan lesznek a sorsuk irányítói. Mindezzel lehetőség nyílik a bocsánatkérésre, felelősség vállalásra, jóvátételre és mihamarabbi kompenzációra. Az Ajánlás a mediációnak 5 alapelvét fogalmazza meg:

1. Csak akkor kerülhet rá sor, ha mindkét fél *önkéntesen* beleegyezik.
2. Az eljárás során elhangzott beszélgetések *titkosak*, és csak a felek beleegyezésével használhatók fel.
3. A mediációnak *általánosan elérhető* szolgáltatásnak kell lenni büntetőjogi esetekben.
4. Általánosan elérhető szolgáltatásnak kell lenni a büntetőeljárás valamennyi szakaszában.
5. Elégséges *autonómiával* kell rendelkezni a büntető-igazságszolgáltatáson belül.

A mediáció büntető-igazságszolgáltatáson belül való érvényesítése kapcsán, kitér az Ajánlás a felek felvilágosításának fontosságára. Külön kiemeli azt a tényt, hogy a közvetítés során létrejött megállapodás ugyanolyan érvényű, mint a jogerős bírósági ítéletek, és kizárja, ugyanabban az ügyben való újbóli eljárást. A mediációs szolgáltatások működtetését autonóm jelleggel képzelel el. A mediátor a társadalom bármely területéről jöhet, vagyis különösebb szakképesítési követelményeket az Ajánlás nem támaszt vele szemben, annyi minimum követelmény azonban mégis van, hogy a közvetítő rendelkezzen az adott közösség és kultúra ismeretével. A mediátori tevékenység megkezdése előtt egy tanfolyamon kell részt venni, mely elősegíti a konfliktusmegoldó képesség fejlesztését.

Az egyéni esetek kezelése fejezetben hangsúlyos szerep jut a közvetítő pártatlanságának, továbbá, hogy az eljárás során nem kell mindenáron az eredményességre koncentrálni, figyelembe kell venni a felek érdekeit, méltóságát. Végül kiemelt helyet kap az egyezségi akarat önkéntessége, valamint, hogy csak méltányos, indokolt és arányos kötelezettséget tartalmazhat a megállapodás.

A harmadik dokumentum, amiről még mindenképp beszélni kell, az áldozatok büntetőeljárásbeli jogállásáról szóló Európai Unió kerethatározat.³² Ez a kerethatározat részletesen felsorolja azokat a jogosítványokat, amelyeket a sértettnek biztosítani kell. Ezen határozat 10. cikke tartalmazza a közvetítés jogának biztosítását a büntetőeljárás során. Ez a cikk előírja, hogy a tagállamok elősegítik a közvetítés lehetőségének megteremtését olyan bűncselekményekben, amelyeket erre alkalmasnak találnak. Minden tagállamnak biztosítani kell, hogy a terhelt és a sértett között létrehozott megállapodást a büntetőeljárásban figyelembe lehessen venni. Ez a rendelkezés Magyarország számára is lényeges, hiszen ez teremti meg a mediáció bevezetésének kötelezettségét, 2006. március 22-i hatállyal.

VII. Magyarország szabályozása

A hatályos munkajogi szabályok és a „Mediációs Zöld Könyv”

A jelenleg is hatályos magyar szabályozást megelőzően az Mt. nem ismerte a kollektív munkaügyi érdekvita fogalmát. Az összefonódás állam és szakszervezetek között a kialakult viták egésszegtelen elfojtásához vezetett. Az ilyen módon gerjesztett feszültségek levezetésére szolgáló eszközök egyike volt az Mt-ben rögzített egyeztetési eljárás, illetve a döntőbizottságok felállítása. Máig vita tárgya a jogirodalomban e két eljárás hirtelen megszüntetésének helyes, avagy helytelen volta, főleg az utód jogintézmények működőképességének fényében. A közvetítés és a döntőbíráskodás ugyanis jó ideig megmaradt papírszabálynak, s négy évet kellett várni arra, hogy megtöltődjék tartalommal ezek rendszere, és az Érdekegyeztető Tanács 1996-os döntése nyomán megkezdje működését a Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat.³³

A Szolgálat igénybevétele – az Mt. 197. szakaszában szabályozott, konkrét eseteket kivéve – önkéntes, a vitában álló felek szabad akaratán nyugszik, ahogy a közvetítő személyének a kiválasztása is a Szolgálat listájáról. Működése arra épül, hogy két fél érdekvitájának rendezésében eredményesen, hatékonyan működhet közre egy külső, független, semleges fél. Tevékenységével csak kiegészíti a munkaügyi viták rendezésének megszokott útjait, s így a bírósághoz fordulás alkotmányos jogát a békéltetés meghonosítása nem sérti.³⁴ Meghatáro-

³² 2001/220/IB kerethatározat

³³ BATHELT Sándor: A munkaügyi vita fogalma, típusai, Munkaügyi Szemle, 1999. március, 47. o.

³⁴ GULYÁS Kálmán: *Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat*, Munkaügyi Szemle, 1996. 4. szám, 6. o.

zott foglalkoztatási jogviszonyok³⁵ esetében a Szolgálat hatásköre minden olyan munkaügyi érdekvitára (illetve kikötésekkel a kollektív jogvitákra is) kiterjed, amelyek rendezése érdekében a vitában állók békéltetésre, közvetítésre, illetve döntőbíráskodásra felkérték. Kollektív jogvitákban csak az Mt. 199/A szakaszában szabályozottak szerint vehet részt.³⁶ Igény alapján szakmai tanácsadást is folytat a munkaügyi kapcsolatok körébe tartozó kérdésekben, a konfliktusok megelőzése érdekében. Ami az ügyek tartalmát illeti, leggyakoribbak a bérekkel kapcsolatos viták, ezt követik a kollektív szerződéshez, illetve a létszámleépítéshez kapcsolódó esetek, de gyakoriak a jogutódláshoz, a szakszervezetek – üzemi tanácsok működési feltételeihez, valamint a jóléti és a szociális juttatásokhoz kötődő nézeteltérések is. Míg ezekben a vitákban a közvetítések és a tanácsadások gyakoriak, a döntőbíráskodások aránya elenyésző.³⁷

A közvetítők függetlenek és pártatlanok, nem képviselői a feleknek. Eljárásuk során nem utasíthatók, és teljes titoktartásra kötelezettek a teendőik ellátása keretében tudomásukra jutott információk tekintetében, az eljárás megszűnése után is. Minderről megbízólevelük átvétele napján – írásbeli nyilatkozatot kötelesek tenni.

Az MKDSZ által folytatott vitafeloldó tevékenység körül kikristályosodott szabályok és elvek teljes összhangot mutatnak az UNCITRAL³⁸ munkacsoportjának többéves előkészítő munkája nyomán született és 2002-ben elfogadott modelltörvény szövegével. E modelltörvény célja az, hogy az ENSZ-tagállamok ennek ajánlásait figyelembe véve alakítsák majd ki nemzeti szabályaikat.³⁹

Kifejezett jogharmonizációs kötelezettség e tárgyban nem áll fenn az Unió joganyagával, ugyanakkor az alternatív megoldásoknak kétségtelen szerepe van a hatékonyan működő igazságszolgáltatás feltételeinek biztosításában,⁴⁰ azok nagyfokú rugalmassága, gyorsasága és olcsósága pedig a munkabéke, illetve a társadalmi béke fenntartásában bír nagy jelentőséggel. Mindezek tükrében az Európa Tanács, az egységes európai igazságszolgáltatási térség megvalósításáról szóló Cselekvési terve alapján, egy 2002-es rendeletével⁴¹ négyéves keretprogramot irányzott elő, s az ebben szereplő kiemelt területek egyike az alternatív vitarendezési módok területe. A keretprogram nyomán megszületett egy rész-

³⁵ A Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. tv., a közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi XXXIII. tv., a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. tv., valamint a fegyveres szervek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról szóló 1996. évi XLIII. tv.

³⁶ Kollektív szerződésben, illetve a felek megállapodásában köthető ki békéltető személye munkaügyi jogvita esetére

³⁷ *Közvetítők és döntőbírók: A munkaadó lapja*, 2001. december

³⁸ ENSZ Nemzetközi Kereskedelmi Jogi Bizottsága

³⁹ KUTACS Mária: *Törvény a mediációról*, Cég és Jog, 2003/3, 5. o.

⁴⁰ Európa Tanács Miniszteri Bizottságának R. (81) 7 számú ajánlása is felhívta a figyelmet erre

⁴¹ 734/2002 számú Tanács Rendelet

letes előkészítő tanulmány (Zöld Könyv), mely az Unió közvetítésre vonatkozó szabályozási javaslatát tartalmazza. A magyar megoldás a kollektív munkaügyi viták tekintetében a Bizottság által ajánlott kétféle lehetőség közül a bírósági eljáráson kívüli alternatív megoldásokat tartalmazza. Ezen belül az eljárásra, a bizalom kérdésére, és a megegyezésre vonatkozóan a magyar szabályok és az MKDSZ működése a fő irányvonalak tekintetében megfelelnek a Zöld Könyvben foglaltaknak.

A Bizottság a Zöld Könyvre adott tagállami visszajelzésektől várja a tárgykörbe tartozó viták rendezésére irányuló legmegfelelőbb szabályozás letisztázódását. Ezen reakciók arra is fényt deríthetnek, hogy eljött-e már az ideje a közösségi szintű szabályozásnak, avagy sem.

A magyar büntetőeljárás megfeleltetése a közösségi jogi szabályoknak

Hazánk uniós tagságából kifolyólag 2006. március 22-től kötelező az uniós kerethatározat alapján a mediáció bevezetése. A közvetítői eljárás kereteit viszont a tagállamok szabhatják meg. Nem könnyű feladat előtt állt a törvényhozó. Ez megmutatkozik abban is, hogy a mediációra vonatkozó Be. módosításban többször került sor a közvetítői eljárás szabályainak változtatására. A jogalkotó annak érdekében, hogy megteremtse a közvetítés alkalmazásának feltételeit, mind Be., mind Btk. módosításokat eszközölt. A közvetítői eljárás részlet szabályait azonban egy külön törvény rendezi majd, melynek keretei szintén körvonalazódni látszanak, azonban ez még tervezet formában érhető tetten.⁴² Mindezek alapján látható, hogy Magyarország nem tud eleget tenni határidőre uniós tagságából származó kötelezettségének, és csak 2007. január 1-jétől fog realizálódni a büntetőügyekben a közvetítés.⁴³

A jogalkotó a szabályozásban igyekezett érvényre juttatni az eljárással kapcsolatos alapelveket, ez alapján igyekszik tiszteletben tartani a felek önkéntességét és akaratuk, illetve méltóságuk tiszteletben tartását, valamint a titoktartási kötelezettséget. Az eljárás célja, hogy bűncselekmény következményeinek jóvátételét és a terhelt jövőbeli jogkövető magatartását elősegítse. Arra kell törekedni, hogy a gyanúsított és a sértett között a gyanúsított tevékeny megbánását megalapozó- megállapodás jöjjön létre.

A mediációnak az ügyész lesz a mozgató rugója, hiszen akár hivatalból, akár indítványra, ő jogosult, hogy az eljárást maximum hat hónapi időtartamra felfüggeszse – ha a törvényben meghatározott feltételek fennállnak – és az ügyet

⁴² A tervezet elérhető az Igazságügyi Minisztérium honlapján. www.im.hu

⁴³ Emiatt hazánk semmiféle elmarasztalásra nem számíthat, ugyanis jogkövetkezmény nélkül maradt, ha egy tagállam nem teljesíti időben a kerethatározatban foglaltakat. (Szemben az első pilléres irányelvvel, ahol a határidőre nem történő implementációra hivatkozni lehet az Európai Bíróság előtt.)

közvetítői eljárásra utalhatja.⁴⁴ Ugyanakkor az eljárás egy későbbi szakaszában is lesz lehetőség a felek közötti konfliktuskezelésre, ugyanis a bíróság a tárgyalás előkészítése körében, amennyiben közvetítői eljárásra lehetőség van erről, illetve ennek következményeiről tájékoztatja a feleket, továbbá szintén hat hónappra az eljárást felfüggesztheti.

Pontosan meghatározott azon bűncselekményeknek a köre, amikor a közvetítői eljárás egyáltalán szóba jöhet. Ez alapján lehetőség lesz személy elleni (Btk. XII. fejezet I. és III. cím), közlekedési (Btk. XIII. fejezet), illetőleg vagyron elleni (Btk. XVIII. fejezet) ötévi szabadság vesztésnél nem súlyosabban büntetendő bűncselekmények esetén a közvetítésre.

További tényezők melyeket figyelembe kell venni, a beismerő vallomás, illetve arról való meggyőződés, hogy a terhelt vállalta-e a kár megtérítését. A beismerő vallomások tekintetében, annyi mondható el, hogy több jogintézménynek is, melyek az eljárás egyszerűsítése érdekében kerültek bevezetésre, szintén alkalmazási feltétele a beismerő vallomás.⁴⁵ Számos szerző mutatott már rá a beismerő vallomásokkal kapcsolatos aggályos pontokra, könnyen előfordulhatnak olyan esetek, amikor valaki ártatlanul is bűnösnek vallhatja magát, vagy sor kerülhet kényszer vagy fenyegetés eredményeként is beismerő vallomásra, ezen kérdés részletes ismertetésétől azonban ehelyütt eltekintek.⁴⁶

A terhelt előzetes nyilatkozata, hogy hajlandó-e a sértett kárát megtéríteni, a jövőbeli eredmények szempontjából fontos lehet, és ezáltal elkerülhető egy esetleges felesleges közvetítésre irányuló próbálkozás. Ugyanis ha a terhelt nem hajlandó, vagy nem képes a kárt megtéríteni, vagy más módon jóvátételt adni, felesleges lenne a közvetítői eljárás és emiatt az eljárás felfüggesztése. A mediálásra alkalmas ügyek szűrése tehát ilyen formában is megtörténik.

A mediáció egyik alapelvét juttatja érvényre az a feltétel, hogy mindkét szereplőnek, vagyis a sértettnek és a terheltnek is önként kell beleegyeznie az eljárás lefolytatásába. Miután a kiválasztás megtörtént, az ügy a közvetítő elé kerül. A közvetítés részletes szabályait, amint arra utaltam, külön törvény fogja rendezni. Kérdésként vetődött fel és hosszadalmas vitákat váltott ki, hogy ki legyen a mediátor? A tervezet indokolása azon az állásponton van, hogy figyelemmel a sajátos helyzetre, miszerint bűncselekmény elkövetése történt, továbbá figyelemmel a sértett kiszolgáltatott helyzetére, a mediátor képzettségét, illetve a

⁴⁴ Hazánk ezzel, hogy az eljárás felfüggesztéséhez kapcsolja a mediációs eljárást külföldi példákat, tapasztalatokat vett át.

⁴⁵ Pl. tárgyalásról lemondás, tárgyalás mellőzése esetén, de a bíróság elé állítás esetén is vagylagos feltételként szerepel a beismerő vallomás.

⁴⁶ GREMELA Zoltán egyik cikkében az amerikai vádalkuval kapcsolatosan, ahol szintén előfeltétel a terhelt beismerő vallomása, rámutat arra, hogy milyen esetei lehetnek annak, ha a terhelt, akkor is beismerő vallomást tesz, ha nem követte el az adott bűncselekményt (*Vádalku az amerikai modell*, Magyar Jog, 1993/6. 369. o.)

vele szemben támasztott szakmai elvárásokat tekintve, magasabban kvalifikálnak kell lennie a civil ügyekben eljáró közvetítőhöz képest.

A külföldi példákat szem előtt tartva, többféle megoldási lehetőség is a jogalkotó előtt állt. Elképzelhető például, hogy ügyvéd mediátorok, vagy civil szervezetek igénybe vétele útján valósuljon meg a közvetítés. Annyi bizonyos, hogy a mediátornak összetett ismeretekkel kell rendelkezni ahhoz, hogy munkáját szakszerűen végezze, így a pszichológiai, a szociológiai, illetve szociális munkás, különösen fiatalok esetén a pedagógiai, valamint az igazságszolgáltatás menetét és jogi, különösen büntetőjogi ismereteket kell egy személyben ötvözni. Ezért döntött úgy a jogalkotó, hogy kezdetben a pártfogó felügyelői szolgálaton belül kell megoldani ezt a feladatot. A koncepció viszont ragaszkodik ahhoz, hogy a pártfogó felügyeleten belül egy önálló egység foglalkozzon a büntetőjogi mediálással, és legyenek erre speciálisan kiképezve a szakemberek. Arra azonban még senki nem tudja a választ, hogy miből álljon ez a speciális képzés, illetve, hogy ki, milyen szerv képezheti ki a leendő mediátorokat.⁴⁷

Néhány szót ejtsünk még arról, hogy mi annak a következménye, ha a közvetítői eljárás eredményesen fejeződik be. Ha a felek között megállapodás jött létre azt a mediátor írásba foglalja, mely közokiratnak fog minősülni. Ezt követően a közvetítő a megállapodást és a közvetítői eljárásról szóló jelentést megküldi az ügyésznek (vagy a bíróságnak). A feleknek mindenképp rendezni kell a kártérítés kérdését. Megállapodhatnak az egyszeri azonnali kártérítésben, de akár részletekben történő kártérítés megfizetésére is van mód, sőt az egyéb formában történő jóvátétel sem kizárt. A terhelt által vállalt kötelezettségeknek azonban meg kell felelniük a jogszabályoknak, ésszerűnek és a bűncselekménnyel okozott következményekkel arányosnak kell lenni.

Amennyiben a cselekmény háromévi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő és a kártérítés megtörtént, akkor az ügyész megszünteti az eljárást. Amennyiben ötévi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő az elkövetett cselekmény, akkor a büntetés korlátlan enyhítésére van lehetőség. Abban az esetben, ha a felek a végrehajtás több mozzanatában állapodtak meg, akkor az ügyész nem szünteti meg az eljárást, hanem egytől két évig tartó időre a vádemelést elhalasztja, és a teljesítéstől függően kerülhet sor vagy az eljárás megszüntetésére vagy vádemelésre. A bírósági szakaszban a legvégső határidő a megegyezésben foglaltaknak a teljesítésére a bűncselekmény elévülése lesz. Arra az esetre, ha a közvetítői eljárás mégsem vezetne eredményre, akkor az eljárás alapján elhangzottak a gyanúsított ellen nem használhatók fel, ezt a következményt támasztja ugyanis a titkosság alapelve.

⁴⁷ Az Európa Tanács R (99) 19. sz. Ajánlása tartalmaz nem kötelező, de orientáló szabályokat a mediátorokra vonatkozóan V. pont alatt foglalkozik a mediációs szolgálatok működtetésével.

Barabás Tünde szerint a közvetítésnek három buktatója lehet,⁴⁸ egyrészt, ha nincs meg a megfelelő jogszabályi háttér, vagyis ha a jogalkotó nem megfelelően szabályozza a jogintézményt, másrészt, ha nem képezzük ki a mediálást végző szakembereket és végül, ha nem fogadtatjuk el a közvéleménnyel. Egyelőre véleményem szerint jó úton haladunk, hogy ezek közül valamennyi kritériumnak megfeleljünk.

Felhasznált irodalom

- BALOGH Eszter: *A munkaügyi viták alternatív megoldásai*, Szociológiai Szemle: 2002/1.
- BARABÁS A. Tünde: *Börtön helyett egyezés? Mediáció és más alternatív szankciók Európában*, KJK KERSZÖV, Budapest, 2004.
- BÁRD Károly, „Alkalmazott” viktimológia Észak-Amerikában, Magyar Jog, 1984/1.
- BARINKAI Zsuzsanna, BARTFAI Judit, DÓSA Ágnes, GULYÁS Kálmán, HERCZOG Mária, HORVÁTH Éva, KUTACS Mária, LOVAS Zsuzsanna, MOLNÁR Gábor: *A mediáció, A közvetítői tevékenység*, Második, hatályosított, bővített kiadás, HVG ORAC, Budapest, 2006.
- BARINKAI Zsuzsanna, HERCZOG Mária, LOVAS Zsuzsanna: *Nemzetközi közvetítői gyakorlat*, in: *A mediáció*, HVG-ORAC, Budapest, 2003.
- BATHELT Sándor: *A munkaügyi vita fogalma, típusai*, Munkaügyi Szemle, 1999/3.
- BERKI Erzsébet: *Munkaügyi kapcsolatok a közszolgálatban*, MKI kézirat, Budapest, 1997.
- BÓDIS Lajos: *A munkaügyi viták rendezése Belgiumban*, Munkaügyi Szemle, 1992/4.
- CSEKE Hajnalka: *Közvetítő szerepben* – Figyelő, 2002. november 21.
- CZUGLERNÉ IVÁNYI Judit: *A munkaügyi jogharmonizáció és az európai szociális partnerség*, OFA Kutatási Évkönyv I., szerk.: Pongrácz László, Budapest, 2001.
- GÖRGÉNYI Ilona, *A büntető ügyekben történő mediáció távlatai* (kézirat)
- GREMELA Zoltán, *Vádalku az amerikai modell*, Magyar Jog, 1993/6.
- GULYÁS Kálmán: *Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat*, Munkaügyi Szemle, 1996/4.
- HANDÓ Tünde: *Kollektív jogviták a munkaügyi bíróságokon*, Napi Jogász, 2001/12.
- HEINOLD László: *A közvetítői tevékenység*, A Munkaadó Lapja, 2003/4.
- Heribert KOHL, Wolfgang LECHER, Hans-Wolfgang PLATZER: *Munkaügyi kapcsolatok Közép-Kelet Európában az átmenet és az Európai Unióhoz történő csatlakozás között*, Abteilung Internationaler Dialog, Bonn, 2004.
- HORVÁTH Éva: *A választottbíráskodás*, in: *A mediáció*, HVG-ORAC, Budapest, 2003.
- JULESZ Máté: *Mediáció Belgiumban*, Magyar Jog 2000/3.
- KENGVEL Miklós: *A polgári eljárásjog az ezredfordulón*, Magyar Jog, 2000/12.

⁴⁸ A magyar Kriminológiai Társaság V. Országos Vándorgyűlésén elhangzott előadása alapján.
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZSEUM

- KENGyel Miklós: *Polgári eljárásjog I.*, Janus Pannonius Tudományegyetem, ÁJK., Pécs, 1996.
- KERTÉSZ Imre, *Ügyészbíráskodás?* Magyar Jog, 1996/1.
- KISS György: *Munkajog*, Budapest, 2000.
- KUTACS Mária: *Törvény a mediációról*, Cég és Jog, 2003/3.
- LADÓ Mária: *Munkaügyi viták intézése hat európai országban*, MKI kézirat, Budapest, 1995.
- LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: *Az egyéni jogviták elbírálásának alternatív intézményrendszere*, kézirat, 2004.
- LEHOCZKYNÉ KOLLONAY CSILLA: *Néhány gondolat a rendszerváltás utáni munkajogunkról*, Acta Universitatis Szegedensis – *Munkajog, munkaügyi kapcsolatok a harmadik évezred kezdetén*, Szeged, 2004.
- Megbékélés és jóvátétel, Kézikönyv a kárhelyreállító igazságszolgáltatásról Szerk.: HERCZOG Mária. Család, Gyermekek, Ifjúság Könyvek.
- MOLNÁR Judit: *A mediációról egy uniós zöld könyv kapcsán*, Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai
- NACSA Beáta: *A munkaügyi jogviták intézésének szabályai*, Cég és Jog, 2000/10.
- NACSÁDI Péter: *Az amerikai mediáció*, Magyar Jog, 1998/5
- NAGY László: *Az Európai Unió munkajoga*, JATE Press, Szeged, 2000.
- POKOL Béla: *Jogszociológiai vizsgálódások*, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003.
- POKOL Béla: *A jog elkerülésének útjai. Mediáció, egyezségkötés* (kézirat)
- PRUGBERGER Tamás: *Európai és Magyar Összehasonlító Munka- és Köszölgálati Jog*, (KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2000.
- PRUGBERGER Tamás: *A kollektív munkaügyi viták intézése*, Magyar Jog 1994/4.
- PRUGBERGER Tamás: *A kollektív munkajog intézményei, a munkavállalói érdekképviselői és participációs jogok tartalma, mechanizmusa és érvényesülése a jogharmonizációs jogalkotási követelmények tükrében*, Tanulmányok a munkajog jövőjéről, Foglalkoztatáspolitikai és Munkaügyi Minisztérium, Budapest, 2004.
- RÁCZ Zoltán: *A munkaügyi viták megoldásának rendszerei eljárási szempontból, különös tekintettel az érdekvitákra*, PhD értekezés, Miskolc, 2003.
- RÉZLER Gyula–KORCSMÁROS Iván: *A munkaügyi viták rendezése Magyarországon, Döntőbíráskodás*, szerk.: Tóth Pál Péter Püski, Budapest, 1999.
- SÁRI János: *Az Alkotmány magyarázata*, KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft, Budapest, 2002
- UJLAKI László: *Fogalmi és terminológiai tisztázás igénye...* Jogtudományi Közöny, 2001/1
- VÁRNAY Ernő, PAPP Mónika: *Az Európai Unió joga*, KJK – Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2001.
- VIGH József: *A kárhelyreállító (restoratív) igazságszolgáltatás*, Magyar Jog, 1998/6.

A HÁZASSÁGI PEREK SZABÁLYOZÁSA AZ 1894. ÉVI XXXI. TC. HATÁLYBA LÉPÉSÉT KÖVETŐEN

NAGY ANDREA*

A házassági törvény elfogadásakor nyolc – vallási alapú – házassági jog volt érvényben az Osztrák–Magyar Monarchia Magyar Királysághoz tartozó részein. A házasságkötés jogát minden bevett vallás a saját egyházi törvényei szerint gyakorolta, és döntött a házasság megszüntetése, érvénytelenítése kérdésében is. A különböző vallásokhoz tartozóak házasságuk és az ahhoz kapcsolódó viták tekintetében különböző – egyházi, illetőleg állami joghatóságok alá tartoztak. Tisztázatlanok voltak különösen a vegyes házassággal, és az ezekből származó gyermekekkel kapcsolatos szabályok, valamint nem volt rendezve az izraelita vallásúak házassági joga sem, mivel azt az állam nem ismerte el.¹ Abban sem volt egységes állásfoglalás, hogy mi lesz azokkal a polgárokkal, akik egyik bevett egyházhoz sem tartoztak.

A házassági jog reformját szükségessé tette a vallás szabad gyakorlásának és az izraelita vallás bevételeének elve. Ennek keretében meg kellett szüntetni a házasság megkötéséhez szükséges felekezeti kényszert és a cultus disparitas akadályát is. Nélkülözhetetlen volt a reform azért is, mivel 8 egymás mellett élő házassági jog kaotikus állapotokat eredményezett már önmagában is, de a vegyes házasságok tekintetében fennálló kettős jog és kettős – egyházi – bírászkodás a házasság intézményének szilárdságát rendítette meg.²

Mindenki érezte a reform szükségességét, azonban ennek ellenére komoly döntés előtt állt a jogalkotó, mivel az ezeréves hagyomány azt diktálta volna, a fennálló felekezeti jogok rendszerét fejlesszék tovább következetes, koherens rendszert alkotva, ahelyett, hogy egységes nemzeti házassági jogot, polgári eljárást és állami bírászkodást hozzanak létre, megfelelve ezzel az európai jogfejlődésnek.

Ez utóbbit választva, az 1894. évi házassági törvény egységes mindenkire kiterjedő és kötelező polgári házasságkötésre vonatkozó

* DR. NAGY ANDREA

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Polgári Eljárásjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Ezen helyzet rendezését kísérelte meg az udvari kancellária 1863:15940. sz. rendelete, valamint az osztrák polgári törvénykönyv hatályának kiterjesztése e kérdésben az erdélyi izraelitákra.

² A törvény miniszteri indokolása szerint.

szabályokat állapított meg, mellérendelve az anyakönyvezés intézményét, meghatározva azon bírói fórumot, amely előtt kizárólagosan tárgyalható a polgári alakban kötött házasságokkal kapcsolatos jogviták. Ugyanakkor meghagyta az egyházak szabadságát is, azzal hogy a hívők saját szertartásuk, tanaik alapján járhattak el: megtehettek mindent, amit a vallásuk előírt és nem voltak semmire sem kötelezhetőek, mely a vallásukkal ellentétes, azonban intézkedéseikhez polgári joghatás már nem kötődött.

A házassági jogot tartalmazó HT. az állam és az egyház szekularizációját valósította meg, mind a házasságok megkötése, mind a megszüntetése tárgyában. Ez az elgondolás hazánkban annyira új volt, hogy a századfordulón jogi könyvek tömege jelent meg a házassági joggal kapcsolatban magyarázva részben a szakmának, részben a „jogkereső közönségnek” a szabályozás lényegét.

Az 1894. évi XXXI. törvény a házassági jogról (a továbbiakban: HT.) 1895. október 1. napján lépett hatályba,³ és több lényegi módosítással, formálisan egészen 1952. december 31. napjáig maradt fenn.⁴ Az 1894. évi házassági jogi törvény a házasság megkötésének és megszűnésének szabályait foglalja magába, mely 10 fejezetből áll. A HT. megalkotásakor a házassági perek alatt a házasság érvénytelenítése, semmissé nyilvánítása iránti pert, a házassági bontópert és az ágytól asztaltól való elválasztást értették, melyekhez még „a házasság létezése vagy nem létezése, valamint érvényessége iránt a házasság fennállása alatt támasztható perek járulnak.”⁵ Ezt követően házasság tehát kizárólag állami törvény alapján jöhetett létre érvényesen, és amennyiben a házasság létrejöttére vonatkozó polgári anyagi és alaki feltételek bármelyike is hiányzott, házassági akadály állt elő.

A HT. a házassági akadályok (impedimenta matrimonii) kétféle nemét állította fel az érvénytelenítő és tiltó akadályok meghatározásával.⁶ Az

³ 1895. 06. 29-én kelt 2020. számú miniszterelnöki rendelet határozta meg.

⁴ Az uralkodó, Ferenc József nézetei miatt csak 1894. december 10-én szentesítette és a következő év október 1-jei hatállyal léptette életbe, annak ellenére, hogy az Országgyűlés már 1894. június 21.-én elfogadta. A polgári házasság és válás miatti országos vita, valamint az uralkodó nézetei a Wekerle-kormány leváltásához vezetett.

⁵ A Magyar Polgári Perrendtartás Törvényjavaslatának indokolása (Grill Könyvkereskedése, Budapest, 1902, 420. o.)

⁶ Egyes szerzők, mint pl. Kolosváry Bálint az érvénytelenítő akadályokat „bontó” akadályoknak definiálták. Jelen mű szerzője e kérdésben Tóth Gáspárral ért egyet, aki szerint „ez akadályok megjelölésére a szokásos bontó elnevezés el nem fogadható, mert nem tartalmazhatja ama főtulajdonságot, mely ezeket az akadályokat jellemzi. Eme főtulajdonság t.i. az érvénytelenítő hatály. A házasság bontó okairól csak akkor lehet szó, ha a felbontásnak van tárgya, mely csak mind anyagi, mind alaki szempontból kifogástalan, jogilag érvényes házasság lehet.” In: Tóth Gáspár: A magyar házassági jog rendszere kézikönyve (Eggenberger-féle könyvkereskedés, Budapest, 1896.) 20. o.

érvénytelenítő akadályok (impedimenta dirimenta) kizárják érvényes házasság létrejöttét, „a házasságkötés lényeges kellékeinek hiányában állnak, részint oly tényeken és viszonyokon alapulnak, melyek magával a házasság lényegével vagy erkölcsi természetével ellenkeznek.”⁷

Az érvénytelenítő akadályok egy része mindenkivel szemben hatályos, abszolút érvényű, más rész csak meghatározott személyek viszonylatában, relatíve érvényesültek.

Az érvénytelenségi okok a szerint is változtak, hogy lehet-e valamilyen orvoslásnak, kimentésnek a lehetőségével élni vagy sem. Az érvénytelenségnek két fajtája ismert, a semmisség és a megtámadhatóság. Az érvénytelenség jogi következménye és hatálya azonos mindkettőnél, a házasságot csak akkor tekintették érvénytelennek, ha azt polgári bíróság mondta ki, még a házasság egyéb okból történő megszűnése előtt.

Semmisségre bárki, határidő nélkül hivatkozhatott. A semmis házasságot a törvény nem tekintette érvényes házasságnak, akkor sem, ha azt megszűnése előtt senki nem támadta meg, a házasfelek ebben az esetben tényleges, de nem jogi viszonyt folytattak.⁸ Az érvénytelenítés ez esetben közérdek volt, tekintettel a fennálló házassági akadály súlyos volta.

Megtámadhatóság estén csak a törvényben meghatározott személyek, az ott megjelölt – és később ismertetésre kerülő – határidő alatt indíthattak pert. A megtámadás oka a házasságot a per megindítása előtt nem érintette, tehát az, mindaddig érvényes volt, amíg ennek ellenkezőjét a bíróság meg nem állapította. A házasság érvénytelenné nyilvánításának okai közül jó néhány visszaköszön a mai szabályozásban.

Semmis a házasság:

1. Alaki okból, formai hiba miatt. Ilyen okok, ha pl. a polgári tisztviselő⁹ előtt kötött házasságot nem a tisztviselő illetékességi területén kötötték,¹⁰ vagy a házasulók felek nem voltak együttesen jelen. Nem semmis a házasság, ha a házasulók úgy tudták és a közhiedelem is azt tartotta, hogy a polgári tisztviselő szabályosan jár el – kivéve, ha mindkét házasuló tudta, hogy ez nem így van –, illetve ha a szomszédos kerületben működött közre.

2. Cselekvőképtelen házasulandó esetén. Cselekvőképtelennek számított a 12 éven aluli gyermek és az, aki elmebetegség vagy egyéb okból „eszük

⁷ Kolosváry Bálint: A Magyar Magánjog Tankönyve II. kötet (Politzer Zsigmond és fia Könyvkereskedése, Budapest, 1904, 334. o.)

⁸ Tóth, i. m. 76. o.

⁹ Polgári tisztviselő a törvény alapján: az anyakönyvvezető, a törvényhatóság első tisztviselője, a főszolgabíró, a rendezett tanácsú város polgármestere és a Monarchia diplomáciai képviselője, konzulja.

¹⁰ Ha nem polgári tisztviselő előtt kötötték a házasság, azt a jog nem létező házasságnak tekintette.

használatától meg van fosztva”, amíg ez az állapot tart. Orvoslási lehetőség e semmisségi oknál is volt: nem semmis a házasság, ha azt a cselekvőképtelen fél, annak megszűnése vagy érvénytelenné nyilvánítása előtt jóváhagyta.

3. Ha azt közeli rokonok, így vérrokonok egyenes ágon, testvérek, testvér testvérének vérszerinti leszármazójával, az egyik házastárs a másik házastársnak egyenesági vérrokonával kötik. A rokonsági fok csak a tényleges vér szerinti rokonoknál volt kizáró ok. A vérrokonsági akadály eseteiben a leszármazás törvényes vagy törvénytelen volta nem játszott szerepet. A vérrokonság és az egyenes ági sógorság bontó akadályát elhárítani egy eset kivételével nem lehetett. Az egyedüli lehetőség az igazságügy miniszter előterjesztése alapján volt a kimentésre, ha testvér vérszerinti leszármazójával kötött házassághoz a király hozzájárult.

4. Házassági akadály a már létező házasság is. Új házasság érvényesen csak akkor jöhet létre, ha az előző megszűnt, vagy érvénytelenné nyilvánították. Amíg ez utóbbi két feltétel közül valamelyik nem következett be, a jogrend az első házasságot tartotta érvényesnek, az, teljes jogi hatályában fennmaradt, a második házasság pedig érvénytelenné minősült. Semmisséget eredményező bontó akadályt a HT. azonban csak az érvényes házassághoz fűzött. Abban az esetben, ha az első házasság időközben megszűnt, vagy érvénytelenné nyilvánították, a második házasság érvényessé vált.

5. További, erkölcsi alapelv érvényesüléseként nem köthettek házasságot, akik közül az egyik a másikkal egyetértve, saját házastársának vagy a másik házastársának az életére tör.

Az 1894. évi törvény házassági törvény volt az első, amely a házassággal kapcsolatos érvénytelenségi okok között különbséget tett a semmisség és megtámadhatóság között a tekintetben, hogy a házasság megkötéséhez szükséges szabad akaratnyilvánításra képes állapotban kötötték-e a házasságot vagy sem.

Megtámadható volt a házasság, ha

1. Valamelyik házastárs fejletlenkorú volt.¹¹ Ezen akadály alól az igazságügy-miniszter adhatott felmentést, ha a közérdekkel ellentétben nem álló, sokkal fontosabb magánérdek forgott fenn.

2. Valamelyik házastárs kiskorú,¹² és a törvényes képviselője beleegyezése, illetőleg jóváhagyása nélkül kötötték házasságot. A törvényes képviselő rendszerint a kiskorú atyja, tehát az ő beleegyezése volt szükséges az érvényes házasságkötéshez.

¹¹ A kor szabályai szerint a férfi 18. évének, a nő 16. életévének betöltéséig nem köthetett házasságot.

¹² Teljesen nagykorúság a 24. életév betöltésével kezdődött.

Amennyiben a házasulandó gyermek a huszadik évét nem töltötte be és nem a szülője a törvényes képviselő, házasságához, a törvényes képviselő beleegyezésén túl a szülő beleegyezése is szükséges volt, ha pedig a szülő már nem élt, akkor a szülő beleegyezését a gyámhatóság jóváhagyása pótolta.¹³

3. Megtámadható volt a házasság kényszer miatt is, ha azt valamelyik házaspár fenyegetéssel előidézett alapos félelem következtében kötötte.¹⁴

4. A törvényi szabályozás még kazuisztikus jellegűen szabályozta a tévedés miatti megtámadhatóság eseteit, felölelve a kor erkölcsi kívánalmait, pl.¹⁵ ha az egyik házaspár egyáltalán nem akart házasságot kötni és nem tudta, hogy kijelentésével házasságot köt, illetve ha az egyik házaspár mással kötött házasságot, mint akivel akart és nem tudta, hogy a személy más.

5. Kényszer és tévedés mellett megtámadhatósági okként szerepelt a megtévesztés is, ha a megtévesztés a másik házastársnak lényeges személyi tulajdonságaira vonatkozott és a megtévesztést a másik házastárs maga idézte elő, vagy tudott arról, hogy a megtévesztést harmadik személy idézte elő, kivéve, ha a megtévesztett házaspár a házasságot a megtévesztés nélkül is megkötötte volna.¹⁶ Megtévesztésnek minősült, ha a másik fél előtt valamilyen bontó akadályt elhallgatott a házaspár.

A házasság érvénytelenségének jogkövetkezményei:

Érvénytelenség jogkövetkezményeinél különbséget kell tenni a jogkövetkezmények kezdő időpontja tekintetében a semmisség és megtámadhatóság alapján érvénytelen házasságok között.

Semmisség esetén a házasság érvénytelenségének jogkövetkezményei annak megszűnése, vagy érvénytelenné nyilvánítása után jutnak kifejezésre, a házasság megkötésének időpontjára visszaható hatállyal.

Megtámadhatóság esetén az érvénytelenség jogkövetkezményeit a házasság megtámadása után történt megszűnése, vagy érvénytelenné nyilvánítása, illetve megszűnése után pedig bejelentéssel való megtámadása után alkalmazhatták, de ezen időpont után a házasságot olyannak kellett tekinteni, mintha meg sem kötötték volna.

¹³ A gyámhatóság szerepe azonban nemcsak erre korlátozódott, ugyanis, amennyiben a törvényes képviselő a beleegyezését nem adta a házassághoz, azt a gyámhatóság pótolhatta nyilatkozatával.

¹⁴ A Debreczeni Táblabírószék gyakorlata szerint megvalósult a kényszer, amikor egy 16. éves lányt édesanyja szobájába bezárt és addig nem engedte ki, amíg a házasságot meg nem kötötte.

¹⁵ 1894. évi XXXI. tc. 54. §-a

¹⁶ Megtévesztési ok volt például valamilyen súlyosabb betegség (epilepszia, elmebetegség, nemzőképtelenség) elhallgatása, származásra, anyagi helyzetre, erkölcsös életmódra vonatkozó hamis előadások.

A semmis házasság az érvénytelenség következményeinek beálltaig, mint de facto fennálló, de jogi alapot nélküli házasság, ezzel szemben a megtámadhatóság esetén az érvénytelenség megállapításáig a házasság de facto és de iure is fennálló érvényes házasság volt.¹⁷ Az érvénytelenség megállapítása után azonban mindkét esetben a házasság megkötésének időpontjára visszahatóan váltak a házasságok érvénytelenné.

A házastársak vonatkozásában az érvénytelenség megállapításának egyik jelentős jogkövetkezménye volt, hogy a házastársak között családi kötelék megszűnt egymással szemben sem házastársi jogaik, sem kötelezettségeik nem álltak fenn. Az érvénytelenített házasságnak a joghatásai nemcsak a jövőre, de a múltra nézve is megszűnnek.¹⁸ Az érvénytelen házasságok néhány jogkövetkezménye vonatkozásában a HT. különbséget tett aszerint, hogy a házastársak érvénytelen házasságuk megkötésekor jóhiszeműen vagy rosszhiszeműen jártak-e el.

Amennyiben a házastársak jóhiszeműek voltak a házasságuk megkötésekor, házasságukat a HT. „vélt házasságnak” nevezte. Amennyiben vélt házasság esetén kívülálló harmadik személyek a házasság törvényességében bízva kötöttek jogügyletet a házastársakkal, a jogügylet vonatkozásában a házasságot érvényesnek kellett tekinteni.¹⁹ A HT. azonban további rendelkezéseket nem tartalmazott a „vélt” és a rosszhiszeműen kötött érvénytelen házasságra., így azok az általános szabályok szerint alakultak. „A jóhiszeműleg érvénytelen házasságra lépett fél részesítendő mindazokban az előnyökben, melyek az érvényes házasság alapján megilletik, a rosszhiszemű viselje az összes terheket és a rosszhiszeműségnek minden hátrányos következményeit.”²⁰

A jogtudomány dolgozta ki az érvénytelen házasságból született gyermekek jogállását, mely szerint a vélt házasság a gyermek születésére, vagyoni és jogi igényeire nézve az érvényes házassággal egyenlő hatállyal bír.²¹ A vélt házassággal kapcsolatos jogok a házastársakat a házasság érvénytelenségének megállapításáig illették meg, az érvényesség a jövőre nézve már nem hatott ki.

A törvény a semmisségi és megtámadhatósági okok mellett „harmadik kategóriaként” bevezette a tilos házasság fogalmát is, ehhez azonban egyéb

¹⁷ Tóth, i. m. 136. o.

¹⁸ Így pl. az ilyen házasságból származott gyermekeket nem tekintette a jog törvényes gyermeknek, a házassági szerződések hatályukat veszítették, az érvénytelen házasságon alapuló sógorság nem házassági akadály.

¹⁹ HT. 133. §

²⁰ Tóth, i. m. 140. o.

²¹ Uo.

jogkövetkezményt nem fűzött, az a házasság érvényességét nem érintette, inkább erkölcsi rosszallását fejezte ki e kategóriában a jogalkotó. Egyedüli, de büntető szankciója az ilyen házasságok megkötésénél közreműködő hivatalnokkal szemben volt. Ennek indoka, hogy e tilalmak ellenére kötött házasságnál a megkötés által meghiúsult a tilalom célja, és a megkezdett házassági együttélést követően fontosabb volt a házasság fenntartása. Ilyen, tilos házasságnak minősült pl. az elmebeteggel kötött házasság, ha a házasságkötés időpontjában még nem állt gondnokság alatt, de a gondnokság alá helyezési eljárása már folyamatban volt. Ugyancsak tilos házasság volt az örökbefogadás hatálya alatt az örökbefogadónak az örökbe fogadottal, ezek házastársával és vér szerinti leszármazójával kötött házasság.

A HT elfogadásakor annak legnagyobb vívmánya mégsem az érvénytelenségi okok részletezése, hanem a házasság megszüntetésének „új” eljárása, a házasság felbontásának a bevezetése volt. A házasság megszűnésének esetei a HT. alapján az egyik házastárs halála, vagy holtta nyilvánítása,²² és a házasság felbontása volt.

A házasság célja az életközösség, mely a házastársak kölcsönös vonzalmát, támogatását és odaadását feltételezi. Amennyiben e feltételek nincsenek meg, akár a házastársak egyikének, akár mindkettőjük hibájából a kölcsönös vonzalmat és támogatást kizáró oly tények merülnek fel, melyek az életközösséget elviselhetetlenné és lehetetlenné teszik, akkor a magánérdek a házasság felbontását követeli. A házasság fenntartása erkölcsi és tényleges alap nélkül az állami érdekekkel is ellenkezik.²³ Ezen jogelvek alapján engedte meg a HT. a házasság bírói ítélettel való felbontását.

Míg a házasság érvénytelenítésének okai, mint házassági akadályok, már a házasság megkötése előtt, vagy – érvénytelenítési októl függően – a házasság megkötésekor fennállottak, addig a bontó okok a házasság létrejötte után keletkeztek. Az érvénytelenített házasságot úgy kellett tekinteni, mintha meg sem kötötték volna, jogi hatályai megszűntek, és csak a házasság tényleges következményei maradtak fenn. Ezzel szemben a felbontott házasság – annak felbontásáig – érvényes és jogilag létező házasság, hatály és következményei a házasság felbontása után is fennmaradtak. A házasság érvénytelenítése mindig

²² 1868. évi LIV. tc. alapján holtta nyilvánítani csak azt az eltűnt személyt lehet, akinek:

születésétől számított 80 év eltelt, és hollétéről 10 éve nincs adat,

korára tekintet nélkül, ha 30 éve eltűnt,

háborúban nehéz sebet kapott, vagy hajótörést szenvedett, vagy más módon életveszélyben volt, és hollétéről 3 éve nem tudnak.

Holtta nyilvánítás esetén is csak akkor szűnt meg a házasság, ha a házastárs új házasságot kötött.

²³ Tóth, i. m. 93. o.

közérdekből történt, a házasság felbontása pedig a felek magánérdekét szolgálta. Ezért a HT. a házasság felbontásának okait, feltételeit részletesen meghatározta.

A házassági bontó okok a HT. alapján: A házasság felbontása kizárólag a vétkességi elv alapján állt.²⁴ A házassági bontó okok a házastársnak házastársa ellen elkövetett olyan szándékos cselekedete, vagy mulasztása volt, amely vagy önmagában tartalmazza a házasság fennállását megtámadó, vagy azt veszélyeztető jelleget, vagy lehetett olyan magatartás, vagy tény, amelyből a házasság fenntarthatatlanságára lehetett következtetni. A házastárs ezen magatartása ugyanis nemcsak a házastárs, hanem a házasság ellen is irányult, és a házastárs vétkessége alapján a másik, vétlen házastárs kérhette a házasság felbontását.

A törvény a házassági bontó okok teljes körű taxációját adta meg, megkülönböztetve az abszolút („feltétlenül bontó”) és relatív hatályú („viszonylagosan bontó”) okokat. Az abszolút bontó okoknál a bíróság a bontó ok bizonyítottsága esetén nem mérlegelhetette a házasság felbontását, azt a törvény erejénél fogva kellett felbontani. Az abszolút hatályú bontó okok közül az első helyen a házasságtörés²⁵ állt, mely okot a bírói gyakorlat megszorító módon értelmezett. A házasságtörés a házassági életközösség megsértésének súlyosabb esete volt.

A HT. a házastársak egyenjogúságának elve alapján nem tett különbséget a férfi és a nő házasságtörése között, azonban a házasságtörésnek szándékosnak és bizonyítottnak kellett lennie.

A házasságtörésre, mint bontó okra csak akkor lehetett hivatkozni, ha a házassági életközösség a házasságtörés miatt szakadt meg. A házasságtörés szabályait alkalmazták a természet elleni fajtalanság esetére, illetve arra az esetre, ha a házaspár újabb házasságot köt annak ellenére, hogy tudja, hogy előző házassága még fennáll.²⁶

Abszolút hatályú bontó oknak minősült a házastársnak jogos ok nélkül való elhagyása, az ún. hűtlen elhagyás²⁷ is. Erre hivatkozva akkor lehetett a házasság felbontását kérni, ha az egyik házastárs a másikat szándékos és jogos ok nélkül elhagyta, és bírói felhívás ellenére a házassági életközösséget nem állította helyre. Jogos oknak csak a hivatásszerű távollét, és a házasságot érvénytelenítő vagy bontó ok lehetett. Az életközösség felbontására irányuló akaratot a bírói gyakorlat alapján a távollét időtartama bizonyította.

²⁴ Már a Ht. törvényjavaslatának megjelenésekor többen bírálták zárt, vétkességi rendszerét. Bírák között volt pl. a korábbi törvényjavaslat benyújtója Sztéhló Kornél és Wészter Imre is.

²⁵ HT. 76. §

²⁶ Egyes bíróságok a házasságtörés esetén megkínálták a tettenérést is.

²⁷ HT. 77. §

A távollét időtartamát a HT. két esetben határozta meg. A házassági életközösséget megbontó házastárs ismert helyen tartózkodott, az elköltöztetésétől számított 6 hónap elteltével a másik házastárs bírói határozattal kötelezhette a másik házastársat a visszaköltözésre.²⁸ Az ismeretlen helyre távozó házastárs esetében, ha a házastárs legalább 1 éve ismeretlen helyre költözött, a másik házastárs kérhette, hogy a bíróság hirdetmény útján hívja fel a házastársat, hogy 1 év alatt állítsa helyre az életközösséget. Amennyiben a bírói határozatban megszabott határidőben a másik házastárs nem állította helyre az életközösséget, a vétlen házastárs kérhette a házasság felbontását.

A házasság felbontásában nemcsak a jogalkotásnak, hanem a jogalkalmazásnak is kiemelkedő szerepe volt. A kor igényeinek megfelelően a jogalkalmazás éppen a hűtlen elhagyást „választotta” annak érdekében, hogy „rést üssön” a vétkességi elven, megnyitva az utat a közös megegyezés irányában. Tekintettel arra, hogy a törvényben meghatározott időtartamú különélés elégséges volt a házasság felbontásához, a házasság felbontásában és az ezzel kapcsolatos kérdésekben megállapodni képes felek ügyvédjeik segítségével megjárta a bontó okot, és a bíróság a házastársak egységes akarata (tulajdonképpen közös megegyezése), és „színházi” alapján felbontotta a házasságot.

További abszolút bontó okként került szabályozásra a házastárs élete elleni törés, valamint a házastárs súlyos bántalmazása.²⁹ A házasságtörés a házasság erkölcsi, a házastárs élete, testi épsége elleni cselekmény a házasság természetes alapjait ingatja meg. Egyik esetben sem várható el a vétlen házastársától a házasság fenntartása. A bontó ok fennállását a házastársnak bizonyítania kellett, azonban a házasság felbontásához nem volt szükséges a vétkes házastárs esetleges büntetőjogi felelőssége vonása.

A bíróságnak nem volt mérlegelési köre akkor sem, ha a házastársat a házasság megkötése után halálra, vagy legalább 5 évi fegyház-, vagy börtönbüntetésre ítélték.³⁰ A házasság felbontásának az előfeltétele volt a büntető ítélet jogerőre emelkedése. A házasság felbontását csak akkor kérhette a házastárs, ha a súlyos cselekményt a házastárs a házassági kötelék fennállása alatt követte el. Amennyiben a cselekményt a házastárs még a házasságkötés előtt hajtotta végre, a vétlen házastárs csak akkor élhetett a házasság felbontásával, ha a házasságkötésükkor nem tudott róla. Ezen bontó ok alapja egyrészt a házassági különélés várható hosszú időtartama, másrészt a házastárs által elkövetett cselekmény súlya miatti erkölcsi rosszallás volt. Általános, a

²⁸ A HT. a bíróság által a visszaköltözésre megállapított határidőre nem tartalmazott semmilyen utalást, azt a bírói mérlegelésre bízta. A törvényjavaslat még 1 éves határidőt tartalmazott.

²⁹ HT. 78. §

³⁰ HT. 79. §

gyakorlatban is teljes körben elfogadott jogelv volt, hogy abszolút bontó okra hivatkozva kizárólag a vétlen házastárs kérhette a házasság felbontását.³¹

A relatív bontó okok esetében már a bíróság mérlegelési jogkörébe tartozott azon kérdés eldöntése, hogy a hivatkozott bontó ok fennállása mellett a házasság fenntartása elviselhetetlenné vált-e a vétlen házastársra nézve. A bíróságnak e körben meg kellett győződnie a házasfelek egyéniségének és életviszonyainak gondos figyelembe vételével, hogy a bontó ok következtében a házasság annyira fel van dűlve, hogy a felbontást kérő félre a további életközösség fenntartása elviselhetetlenné vált.

A relatív bontó okokat a törvény csak látszólag szabályozta szigorú taxáció alapján. Valójában a bontó okok egy része ténylegesen körülírt tényállású volt, míg más részük generálklauzula jellegű szabályozásukkal a bírói mérlegelés körébe utalták annak eldöntését, hogy a házastárs követett-e el olyan vétkes magatartást vagy mulasztást, amely az adott házasság tekintetében bontó okként figyelembe vehető. Relatív bontó ok volt különösen, ha az egyik házaspár a házastársi kötelezettségeket súlyosan megsértette ugyan, de a sérelem az abszolút bontó okok egyikének az elemeit sem tartalmazta.³²

A házassági kötelezettség ilyen súlyos megsértésének tekintette a joggyakorlat a házasságtörés vélelmét, a házastárs támogatásának, gyámolításának, segélyezésének, eltartásának a megtagadását. Ezekben az esetekben, a házastársakban a bontó ok következményeként általában „engesztelhetetlen gyűlölség” alakult ki, amely a házassági életközösség fenntartását lehetetlenné tette.

Relatív bontó ok volt továbbá, ha a házastársak családjához tartozó gyermeket bűncselekmény elkövetésére, vagy erkölcstelen életre bírta rá. Ugyancsak relatív bontó oknak számított a házastárs erkölcstelen életmódja, vagy a házasság megkötése után 5 évnél rövidebb fegyházra, vagy börtönre, vagy nyereségvágyból elkövetett vétség miatt fegyházra ítélték.

Az ágytól és asztaltól való elválás (*separatio a thoro et mensa*): A HT. felbontás esetén a házasságot tehát ténylegesen és jogilag is megszüntette. Ez a megoldás azonban nem mindenki számára volt elfogadható, lelkiismereti meggyőződés vagy vallási okokból, ezért a HT. a katolikus egyháznak tett engedmény jegyében megtartotta az ágytól és asztaltól való elválás intézményét. Az ágytól és asztaltól való elválás a házassági együttélésnek tényleges és jogszerű, bíróság általi megszüntetését jelentette.

³¹ A bírói gyakorlat szigorú értelmezése alapján, csak az egyoldalú vétkesség vezethetett a házasság felbontásához. A bontást kérő fél erkölcsileg súlyosabb magatartása, vagy mindkét félroható magatartása esetén a házasság nem volt felbontható.

³² HT. 80. §

Az ágytól és az asztaltól való elválás nem a házasságot, hanem kizárólag a házastársi együttélést szüntette meg, fenntartva a házassághoz fűződő egyéb, így például a vagyoni joghatásokat. Az ágytól és asztaltól való elválás intézménye magában hordozta az ideiglenes jelleget, mivel a házastársak az életközösségüket bármikor helyreállíthatták. Az életközösség együttes elhatározással történő helyreállítását be kellett jelenteni a perben eljáró bíróságnak. A bejelentéssel az ágytól és asztaltól való elválás összes jogkövetkezménye megszűnt, és az alapjául szolgáló bontó okra később a házastárs már nem hivatkozhatott. Az ágytól és asztaltól való elválasztást a bíróság csak akkor mondhatta ki, ha a fentebb kifejtett bontó okok valamelyike fennállt.³³ A bontó és válóokok azonossága tette lehetővé, hogy a perben az elválasztási kérelem bontóperré az első bíróság előtt bármikor átváltoztatható volt.

Az „elválás” helyett a házastársak az elválás bírói kimondását követően is dönthettek a házasság felbontása mellett. Ha az elválás már legalább 2 éve tartott, bármelyik házastárs kérhette, hogy a bíró az ágytól és asztaltól való elválást kimondó ítéletet felbontó ítéletté változtassa át. Amennyiben a bíróság kimondja a felek ágytól és asztaltól való elválasztását, az ítéletben rendelkezni kellett a házastársi tartásról, gyermek tartásáról, gondozásáról, neveléséről. Az ágytól és asztaltól való elválasztás vagyoni jogi hatásai megegyeztek a házasság felbontásának vagyoni jogi hatásaival.³⁴

A felbontást kizáró körülmények: A fentebb ismertetett bontó és válóokok általában alkalmasak voltak a házasság felbontására, még akkor is, ha a felhozott bontó okban vétklen házastárs ellen is felhozható bontó ok, tekintettel arra, hogy a vétkesség kölcsönössége a felbontás iránti kérelem jogát nem szüntette meg.³⁵

Bizonyos esetekben a bontó- és válóokok joghatás kiváltására alkalmatlanok voltak, vagy valamely körülmények miatt nem érvényesülhettek. Kizárta a bontó ok érvényesülését, ha a bontó ok alapjául szolgáló cselekménybe a házastárs beleegyezett, vagy abban részt vett. Ha a házastársak kölcsönös vétkessége ugyanazon bontó oknál merült fel, a bontó okra egyik házastárs sem hivatkozhatott. Azonban ha mindkét féllel szemben állt fenn bontó ok (de nem ugyanaz) mindkét felet megillette a kereseti jog.³⁶ Kizárta a bontó ok érvényesülését a megbocsátás, mely mindig meghatározott bontó okra

³³ Ennek ellenére az ágytól és asztaltól való elválás esetén nem bontó okokról, hanem válókokról beszélünk.

³⁴ Az ágytól és asztaltól való elválástól meg kell különböztetni az ágytól és asztaltól való különélés bírói elrendelését.

³⁵ Tóth, i. m. 122. o.

³⁶ HT. 81. §

vonakozhatott, mely bontó ok vonatkozásában a bontás vagy elváltatás, később már nem volt kérhető. Kizárta a bontó ok érvényesülését a házasság felbontására irányuló kereseti jog elévülése. A felbontást – a hűtlen elhagyás kivételével –, a bontó okról való tudomásszerzéstől számított 6 hónapon belül lehet kérni. A vétkes cselekmény elkövetésétől számított 10 év elteltével a bontó okra már nem lehetett hivatkozni akkor sem, ha vétlen fél tudomására az csak később jutott.

A házasság felbontásának jogkövetkezményei: A házasság felbontásának a jogkövetkezménye a házasság megszűnése, amely a házasságot felbontó ítélet jogerőre emelkedésével állt be. A házasság felbontása a jövőre nézve szüntette meg a házastársak egymás felé fennálló jogait és kötelezettségeit. A felbontó ítélet jogkövetkezményeként a házastársak házastársi jogait nem gyakorolhatták, a házastársi kötelezettségek alól fel voltak mentve. Így megszűnt a házasság felbontásával a házastárs halála esetén a vagyonra vonatkozó öröklési és özvegyi igény is.

Az egyik legfontosabb következménye a házasság felbontásának az új házasság kötéseinek a lehetősége volt. Ez alól kivételt képezett, ha a bírói ítéletben a házasságtörésben vétkes házastársat eltiltották az új házasság létesítésétől azzal, akivel a házasságtörést elkövette.³⁷ A házasság felbontásának hatásai között kell említést tenni a vétkességhez tapadó hátrányos jogkövetkezményekről is. A vétkes házastárs köteles volt visszaadni a házasság alatt, vagy a házasságkötés előtt, annak reményében kapott ajándékot, vagy az értékét – gazdagodása erejéig – megtéríteni. Ezen ajándékok nem automatikusan jártak vissza, hanem csak abban az esetben, ha azt a vétlen fél visszakövetelte. A visszakövetelés a vétlen fél személyes, 1 éves határidőhöz kötött joga volt, mely 1 év után elenyészett.³⁸ A házasság megszűnésével hatálytalan lett a vétlen házastárs házasság alatt, vagy előtte tett ajándékozási ígérete is. A vétlen nő házastársától tartásra tarthatott igényt, mely tartást a férj vagyoni és a társadalmi helyzetéhez viszonyítottan állapította meg a bíróság. A vétlen nőt életében tartás mindaddig megillette, míg újabb házasságot nem kötött. A tartási kötelezettség kiterjedt a férj örököseire is a hagyaték tiszta értékének erejéig.³⁹ A vétlen nőt megillette a házasság megszűnését követően is a férj nevének viselésének a joga. A vétkes nő azonban férje nevét nem viselhette.⁴⁰

³⁷ A HT. hatályba lépése előtti jogszabályok alapján hozott házasságkötéstől tiltó ítéletekhez fűződő joghatást e vonatkozásban a HT. 140. §-a eltörölte.

³⁸ HT. 85. §

³⁹ HT. 90-93. §

⁴⁰ HT. 94. §

A felbontott házasságnak voltak azonban a jövőre nézve is kihatásai. A felbontott házasságból származó gyermekek a felbontás ellenére is törvényes gyermekek maradtak.

A felbontott házasság után változatlanul maradt a sógorsági viszony is, amely a felbontott házasság alapján keletkezett, és megmaradt érvénytelenségi akadályként.

Eljárási szabályok: Az 1894. évi törvény egységes anyagi szabályozást teremtett, magába foglalva az eljárási szabályok nagy részét is. Ennek indoka az volt, hogy az ideiglenesnek szánt 1868. évi LIV. törvény polgári peres eljárási szabályai csak részlegesen és hiányosan rendelkeztek a házassági perekről.

Különleges pertípusként csak 1911-ben az új polgári perrendtartásba lettek iktatva. A Ht. hatályba lépésével az eljárási szabályok forrásai a HT. annak végrehajtására vonatkozó 27.241/1895. (VI. 19). sz. igazságügyi miniszteri rendelet és az 1868. évi LIV. tv. A HT. bevezetésével kapcsolatos jogértelmezési problémákat, és az esetleges jogalkotói hiányosságokat a királyi Cúria eseti döntéseivel, és az ezek alapján megalkotásra került Táblai Szabályzattal oldották fel.

Mind a házasságra, mind a házassági perekre vonatkozó szabályokat csak a HT. hatályba lépése után kötött házasságokra lehetett alkalmazni. A magyar bíróságok mai szóhasználatával élve joghatósága kizárólagos jelleggel kiterjedt a magyar állampolgárok házasság pereire. Ezen szabály érvényesült akkor is, amikor a kivándorolt magyar állampolgár ellen a bontópert indította meg a nő, ha a férjét külföldre nem követte. Külföldi bíróság magyar állampolgár házassági ügyében érvényes ítéletet nem hozhatott.⁴¹ Azonban magyar bíróság külföldiek házassági perében ítélezhetett, ha az ítéletet a külföldi állam elismerte. Amennyiben a házasság külföldi és magyar állampolgár között kötött, magyar bíróság akkor járhatott el a házassági perben, ha a férfi volt a magyar állampolgár, illetve ha a nő volt, akkor házastársát a házasság megkötése után külföldre nem követte. Az 1894-es szabályozás szerint a házassági ügye első fokon a királyi bíróságok elé, másodfokon a királyi ítélőtáblák elé, míg harmadfokon a királyi Curia elé tartoztak.⁴²

Házassági perek alatt a Ht. az érvénytelenítési – a bontó –, a válópert, az elv拉斯ztó ítéletnek bontó ítéletté való átváltoztatása iránti pereket, a honosítottak ügyeiben előbbi joguk alapján hozott elv拉斯ztó ítéletek bontó ítéletté való átváltoztatása iránti pereket, a honosítottak honosításuk előtt

⁴¹ HT. 114. §

⁴² Az 1868-as szabályozás a házassági pereket a törvényszék elé utalta. A bíróságokat a 27.241/1895. (VI. 19.) számú igazságügyi miniszteri rendelet határozta meg.

létrejött tények alapján indított bontópereit, az ágytól és asztaltól való elválasztottak bejelentése, hogy az életközösségüket visszaállították, a megtámadható házasság érvénytelenségének bejelentését iránti eljárás a házasság megszűnése után, a kihirdetésnek, vagy a házasságkötésnél való közreműködésnek a megtagadása elleni eljárást értette. Az első hét pertípusban a vétlen házastárs a vagyoni jogi igényeit is érvényesíthette.

A pert a házasfeleknek az állandó és utolsó közös együttlakásuk helye szerinti törvényszéken kellett megindítani. Hűtlen elhagyás alapján a végelválás iránt indított pert az alperes lakóhelye szerinti bíróságon, ennek ismeretlensége esetén a felperes lakóhelye szerinti bíróságon kellett megindítani.⁴³ Kisegítő szabályként, amennyiben a felek utolsó közös lakóhelye külföldön volt, a bíróság illetékességét a felek lakóhelye, illetve tartózkodási helye határozta meg, tekintettel arra, hogy magyar állampolgár házasságával kapcsolatos házassági per csak magyar bíróság előtt volt lefolytatható. Ezen jogelv érvényesülését biztosította a bíróküldés intézménye is, amennyiben egyik kisegítő illetékességi szabállyal sem járhatna el magyar bíróság.

Az 1868-as szabályozás alapján a házassági perekben nincs helye az illetékességtől való eltérésnek, az illetékességét a bíróság a per egész tartama alatt hivatalból vizsgálja, és amennyiben az elsőfokú bíróság a kizárólagos illetékességi szabálytól eltér, a felsőbbíróság hivatalból semmisíti meg az ítéletet.⁴⁴

A házasság semmisségének megállapítása iránti per megindítására nyitva álló határidő nem volt, arra – a fenti megszorításokkal – bárki határidő nélkül jogosult volt. A per megindításának egyedüli időbeli korlátjaként csak addig lehetett megindítani, amíg a házasság meg nem szűnt. Az érvénytelenségi perek másik részét a megtámadhatóságra alapított igények alkották. Az eljárási szabályok megegyeznek általában véve a semmisségi perek szabályaival. A különbségek – mint ahogy az, az érvénytelenség jogi természetéből fakadnak – a perindításban keresendők, mivel eltérő a perindításra jogosultak köre, és a perindítás határideje.

A megtámadásra jogosultak köre egyes megtámadási okoknál eltérő. Házasság megtámadása iránti perben felperes lehetett a királyi ügyész, a gyámhatóság és a házastárs. A házastárs házasságát csak személyesen támadhatta meg; a törvényes képviselőt e jog nem illette. A megtámadás határideje egy év volt, mely határidő nyugodott addig, amíg a házastárs a megtámadás megtételében erőhatalom vagy cselekvőképtelenség által gátolva volt.

⁴³ 1868. évi LIV. tc. 36. §-a

⁴⁴ 1881. évi LIX. tc. 39. §

A megtámadási jog elenyészett, ha a megadott határidőn belül az arra jogosult fél nem érvényesítette. Ugyancsak nem lehetett pert indítani megtámadás jogcímén, ha annak oka beleegyezés, jóváhagyás hiánya volt, és azt, az arra jogosult pótolta. Ezen cselekmény végső határideje egyrészt az érvénytelenségi per megindítása, másrészt pedig a házasság megszűnése. Amennyiben a megtámadási jog elenyészett, a házasságot érvényesnek kellett tekinteni. Megtámadási pert is csak meg nem szűnt házasság ellen lehetett indítani.⁴⁵ A megtámadható házasságot megtámadás esetében megszűnése előtt érvényesnek kellett tekinteni mindaddig, amíg a bíróság azt érvénytelennek nem nyilvánította. Házassági pereket a felperesnek személyesen kellett megindítania, a keresetlevél és a fellebbezés benyújtása ügyvédi ellenjegyzéshez kötött volt.

Az 1894. évi törvény hatályba lépésekor már ismerte a jog a házasságvédő intézményét (*defensor matrimonia*).⁴⁶ A házasságvédőt felekezettől függetlenül minden házassági kellett rendelni a törvényszék székhelyén lakó ügyvédek sorából, akinek feladata a közérdek védelmében elsődlegesen a házasság fennállásának védelme volt.⁴⁷ A házasságvédő kötelessége volt a házassági kötelék fenntartása iránt határozott kérelmet előterjeszteni, a házasságból származó kiskorú érdekeit védeni, az anyagi és eljárási szabályok betartása felett „örködni”, a házassági köteléket felbontó ítéletet megfellebbezni.⁴⁸

Speciális perképességi szabály alapján a cselekvőképességében korlátozott házastárs a házassági perben perképes,⁴⁹ és cselekvőképtelen alperes helyett törvényes képviselője járt el. A speciális perképességi felhatalmazás a perben

⁴⁵ Megszűnt házasság esetén a „bejelentés” intézményét tartotta fenn a HT. Eszerint megszűnt házasságot a megtámadásra nyitva álló 1 éves határidőn belül lehet a bejelentéssel megtámadni, akkor, ha a házasság a megtámadásra nem jogosult házastárs halálával szűnt meg. A bejelentés az illetékes törvényszékhez benyújtott visszavonhatatlan nyilatkozat arról, hogy a bejelentő fél a megszűnt házasságát érvénytelennek tekinti. Ezt követően, akinek jogi érdeke fűződött a házasság érvénytelenségének megállapításához, erre perben hivatkozhatott.

⁴⁶ A házasságvédő intézménye sem a HT.-ben, sem annak végrehajtására vonatkozó igazságügyi miniszteri rendeletben nem szerepel. A házasságvédő intézményét a bírói gyakorlat a kánonjogi peres eljárásból vett át. Először egy 1895-ös cúriai döntés írta elő, majd a Táblai Szabályzat 13. §-a is rendelkezett róla. In: Tóth: i. m. 155. o., és Barzó Tímea: A magyar családi jog szabályozásának fejlődéstörténete. In: A civilisztika fejlődéstörténete. Szerk: Miskolczi Bodnár Péter, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2006, 16. o.

⁴⁷ Nem kellett házasságvédőt kirendelni a hűtlen elhagyás esetében, és akkor sem, ha a HT. hatályba lépése előtt keletkezett egyoldalú bontó ítélet másik félre történő kiterjesztése iránt folyt a per.

⁴⁸ Táblai szabályzat 26. §

⁴⁹ Elmebeteg házastárs nevében törvényes képviselője kérhette a gyámhatóság hozzájárulásával a házasság felbontását. A házasság felbontásához a gyámhatóság a felhatalmazást csak akkor adhatta meg, ha az, az elmebeteg házastárs nyilvánvaló érdeke.

kizárólag a házasság érvénytelensége, a házasság felbontása és a válóper vonatkozásában előterjesztett kereseti kérelem vonatkozásában állt fenn, ezért a kereseti kérelmekkel előterjesztett egyéb kereseti kérelmek tekintetében az általános perképeségi szabályok érvényesültek, tehát a korlátozottan cselekvőképes személy önállóan nem járhatott el.

Az érvénytelenség iránti perekbe, aki a per megindítására is jogosult, vagy ebben érdekelt volt, az elsőfokú bíróság ítéletének meghozataláig a perbe beavatkozhatott, ennek lehetőségéről a bíróság hivatalból értesítette a beavatkozót. Amennyiben bármely fél képviselőt kívánt igénybe venni, ez csak ügyvéd lehetett.⁵⁰ A házassági perekben benyújtandó keresetlevél, annak kötelező tartalmi elemei szinte a mai szabályozás korabeli mása. Házassági perekben a bíróság főszabály szerint csak erre irányuló kérelem alapján járt el. A rendelkezési elv és a kérelemhez kötöttség elve alól kivételként a semmisségi, vagy a királyi ügyész által indított megtámadási perekben a különélés elrendelése volt, mely kérdésben a bíróság hivatalból is dönthetett.

A bíróság döntésére irányuló határozott kereseti kérelmet tartalmazó keresetlevelet írásban, 3 példányban és egy „felzettel” kellett az illetékes törvényszék elé terjesztetni.⁵¹ A keresetlevélben elő kellett adni:

- a peres felek vezeték és keresztnévét, polgári állását, lakóhelyüket,
- a házastársi együttélés utolsó helye, a házasságkötés, és a különválás ideje,
- a HT.-ben meghatározott valamely bontó (vagy érvénytelenítő) ok, és az azt alátámasztó tényeket,
- a házasságból született gyermekek adatait, a gyermekek nevelése, tartása körében kötött esetleges megállapodást,
- az esetleges nőtartási és egyéb vagyoni jogi igényeket.⁵²

A keresetlevélhez mellékelni volt szükséges a házasság megkötését tanúsító valamint, a gyermekek megszületését, elhalálozását tanúsító anyakönyvi kivonatot, gyermektelenség esetén az anyakönyvvezető bizonyítványát arról, hogy a nőnek a házasság alatt nem született gyermeke, a házastársak utolsó közös lakóhelyéről kiállított helyhatósági tanúsítványt, felperes által szükségesnek tartott okirati bizonyítékot. A keresetlevél nem nélkülözhetette a házasság érvénytelenítésére, felbontására vagy a elválásra irányuló határozott kereseti kérelmet sem. A perben egyes kereseti kérelmeket összekapcsolhatták akként is, hogy egyetlen eljárásban kérte a felperes a házasság

⁵⁰ 1895. évi 27.198. sz. igazságügy-miniszeri rendelet

⁵¹ Ez alól kivételt csak a kihirdetést, vagy a házasságkötésnél való közreműködést megtagadó határozat elleni eljárás képezett.

⁵² A HT. hatályba lépése előtt a keresetlevélben fel kellett tüntetni a házastársak vallását is, azonban a polgári házasság és bontás bevezetésével ez oka fogyottá vált.

érvénytelenségének a megállapítását és a házasság felbontását.⁵³ Kereseti kérelemként adták elő az elvásztó ítéletnek bontó ítéletté való átváltoztatása iránti, a honosítottak ügyeiben előbbi joguk alapján hozott elvásztó ítéletek bontó ítéletté való átváltoztatása iránti kérelmeket.

A fenti kereseti kérelmeket a felperes összekapcsolhatta a gyermekkel kapcsolatos, valamint a nő tartására, férje nevének viselésére, hozományi tárgyainak kiadására, egyéb vagyoni jogi kereseti kérelmekkel. A felperes a keresetét az elsőfokú ítélet meghozataláig változtathatta meg, akár úgy is, hogy egyik bontó okról másra térhetett át.⁵⁴

Nem kereseti kérelmet, hanem ún. kérvényt kellett előterjeszteniük feleknek az ágytól és asztaltól való elvásztásnál annak bejelentése iránt, hogy az életközösségüket visszaállították, a megtámadható házasság érvénytelenségének bejelentése iránt a házasság megszűnése után, valamint a bontóperben elrendelt bírói különélés határidejének lejártá után legfeljebb 3 hónapon belül a házassági bontóper folytatása iránt.

A házassági perekben a felperes a keresetét, az alperes a viszontkeresetét a per jogerős befejezéséig visszavonhatta, amikor is a bíróság a pert megszüntette. Ha a perben alsóbb bíróságok már ítéletet hoztak, ezen ítéleteket az elsőfokú bíróság hatályon kívül helyezte.⁵⁵

A keresetlevél beérkezését követően a bíróság a fél beadványát hivatalból megvizsgálta.⁵⁶ E körben a fél keresetét visszautasíthatta, ha hatásköre a perre nem terjedt ki, vagy nem az arra jogosult személy terjesztette elő a keresetét.⁵⁷ Amennyiben a kereset hiányos, azt a bíróság hiánypótlásra adta vissza „rövid, záros határidővel.” A határidőn belül, kijavítva beadott keresetlevelet úgy kellett tekinteni, mintha eredetileg is helyesen adták volna be.⁵⁸ A bíróság ezt követően kirendelte a házasságvédőt, majd a bírósági békéltetés megkísérlésére,⁵⁹ ennek megghiúsulása esetén pedig a per tárgyalására határidőt tűzött, melyre a peres feleket és a házasságvédőt megidézte. A feleknek

⁵³ A Cúria 1895. november 6-án 7234. sz. döntésével erősítette meg a HT. hatályba lépése előtti régi gyakorlatot.

⁵⁴ Ez alól kivételt a hűtlen elhagyás képezett, mely bontó okot más bontó okkal együtt érvényesíteni, erről vagy erre áttérni nem lehetett. In: Kolosváry: i. m. 444. o.

⁵⁵ Táblai Szabályzat 18. §

⁵⁶ A keresetlevél beadása a házassági érvénytelenségi és bontó okok elévülésére vonatkozó határidőket megszakította.

⁵⁷ Táblai Szabályzat 12. §

⁵⁸ 1893. évi XVIII. tv. 17. §

⁵⁹ A házasság semmisségi okra való hivatkozással történő érvénytelenítése iránti perben békéltetés intézménye nem került bevezetésre. Ugyancsak nem kellett a feleket békéltetésre idézni, ha az egyik házastárs ismeretlen helyen tartózkodott. Amennyiben a fél ismeretlen helyen tartózkodott, a bíróság a részére ügygondnokot rendelt ki, és a bírósági felhívást – mely az ismeretlen személy felkutatására irányult – hírlapban tetette közzé. (1868. LIV. tv. 269. §)

csak a békéltetésnél kellett személyesen megjelenniük, az eljárás egyéb szakaszainál (mint pl. bizonyítás, vagy a tárgyalás) nem. Amennyiben a békéltetésen az alperes nem jelent meg, a bíróság ezt akként tekintette, mintha a házasság felbontásába beleegyezne. Felperes személyes megjelenése nélkül békéltetést nem tarthattak. A felperes igazolt távol maradása esetén új hatánapot tűzött a bíróság a békéltetésre, míg az igazolatlan távollétet a felperes keresetének visszavonásaként értékelte.⁶⁰

A bírói békéltetés a törvényszék bírói tanácsa előtt történt, melyről jegyzőkönyv készült. Ha a békítés nem vezetett eredményre, az ügy érdemleges tárgyalása következett az idéző végzésben megjelölt tárgyalási időpontban. A tárgyaló bíró feladata volt a peres felek és a házasságvédő nyilatkozatai és bizonyítási indítványai alapján a tényállás kiderítése és megállapítása.

A Táblai Szabályzat az egyes házassági pereknél kötelezően „kinyomozandó” feladatokat is előírt az eljáró bíróságnak.⁶¹ Így például a házasság semmissége iránti perben a bíróság kötelezettsége volt az érvénytelenítési ok teljes feltárása. Házassági bontóperben a bíróságnak meg kellett győződnie arról, hogy a felperes a bontó okul felhozott cselekményben nem egyeztetett-e az alperessel, abban nem volt-e részes, a bíróságnak meg kellett azt is állapítani ki volt a vétkes a bontó okban. Amennyiben kiskorú gyermekek származtak a házasságból a bíró feladatai közé tartozott a felek között, a gyermekekre vonatkozó kérdések körében az egyezségkötés megkísérlése.

Mielőtt a bíróság a házassági per érdemében határozott volna a per letárgyalása után, a házasfeleknek ágytól és asztaltól való ideiglenes különélését rendelte el. A különélés elrendelését a bíróság ideiglenesen alkalmazta, vagy az ítélet meghozataláig valamely házastárs védelmében, vagy a kibékülés reményében a házasság fenntartása érdekében. A különélés ideje alatt a házastársak együttélésre nem voltak kötelezve. A különélést a bíróság bármely házastárs kérelmére rendelte el, azonban az érvénytelenítési perek esetében fennállt a lehetősége a hivatalból való elrendelésnek is. Amennyiben az érvénytelenítési per alapja semmisség volt, a bíróságnak a különélést hivatalból kellett elrendelnie. Ennek indoka, hogy a semmisségi okok fennállása esetében a házasság érvénytelenítése „közérdek” volt.

⁶⁰ A hűtlen elhagyás kivételével valamennyi bontó ok esetén az eljárásban kétszer kísérelte meg a bíróság a békítést. Először az első tárgyalás előtti békítésen. Ezt követően az első tárgyaláson a bíróság elrendelte a felek ideiglenes különélését, mely határidő letelte után kérhették a felek 3 hónap alatt az eljárás folytatását. Ha a felek kérték a bontóper folytatását, akkor a kérelem következtében kitűzött tárgyaláson a bíróság ismét megkísérelte a felek kibékítését. (Táblai Szabályzat 32. §)

⁶¹ Táblai Szabályzat 22. §. In: Tóth: i. m. 176. o.

A házassági bontóperben a HT. előírta a házasság felbontása előtt a különélés elrendelését, melyet csak akkor lehetett mellőzni, ha a házastársak kibékülése nem volt remélhető. Ugyancsak a kibékülés reményében az érvénytelenítési perek másik csoportjánál csak a házastárs kérelmére lehetett elrendelni. A különélés ideiglenességét jelzi, hogy a HT. meghatározta időtartamát is, mely 6 hónapnál rövidebb és 1 évnél hosszabb nem lehetett,⁶² mely határidő a házastársak kérelmére meghosszabbítható volt. A különélést a bíróság ítélettel rendelte el. A felbontáson, az ideiglenes különélésen túlmenően a házasság érvénytelenítése, és az ágytól és asztaltól való elválasztás körében is ítélettel határozott a bíróság. A többi kérdésben végzéssel zárta le a per tárgyalását. Így végzéssel döntött, ha a felek bejelentették, hogy az ágytól és asztaltól való elválasztás után az életközösséget helyreállították.

A bíróság által hozott ítéletet a feleken kívül közölni kellett az anyakönyvvezetővel, és kiskorú gyermek érintettsége esetén a gyámhatósággal. Az érvénytelenséget megtámadási ok alapján kimondó ítélet – ugyanúgy, mint a házasságot felbontó ítélet – csak a perben állókkal szemben volt hatályos, ennek ellenére a házasság megszűnése után bárki érvényesíthette a házasság érvénytelenségétől függő jogait. A semmisségi okra alapított érvénytelenséget megállapító ítélet mindenkiel szemben hatályos volt.

Jogorvoslatok a házassági perekben.⁶³ A házassági perekben néhány kivétellel az általános szabályok szerint alakult a jogorvoslat. A házassági perekben ugyancsak háromfokú az eljárás, de a bíróság házasságot felbontó, illetve érvénytelenítő ítéletét – elbírálás végett – akkor is fel kellett terjeszteni a másod-, illetve harmadfokú bírósághoz, ha fellebbezéssel senki sem élt. A másod-, illetve harmadfokú bíróság hivatalbóli felülvizsgálata az ítélet vonatkozásában csak a házassági kötelék felbontására és azokra a kérdésekre terjedt ki, amelyekben a bíróságnak hivatalból kellett döntenie. Az egyéb kérdésekben a felsőbb bíróságok az ítéletnek csak a fellebbezéssel támadott részét vizsgálták felül. Nemcsak a másodfokú bíróságnak kellett kötelezően felülvizsgálnia az elsőfokú bíróság ítéletét, hanem a harmadfokú bíróságnak is a másodfokú bíróságét. Ebből következik, hogy az ítéletnek a hivatalbóli felülvizsgálendő része csak akkor emelkedett jogerőre, ha azt a harmadfokú bíróság felülvizsgálta. A kötelezően előírt felülvizsgálat azonban nem zárta el a feleket és a házasságvédőt a fellebbezés jogától akár az elsőfokú, akár a

⁶² HT. 99. §

⁶³ A jogorvoslatokra az 1911. évi I. tv. hatályba lépéséig a 1881. évi LIX. tv. rendelkezései voltak az irányadók a Táblai Szabályzatban foglalt eltérésekkel.

másodfokú bíróság ítélete vonatkozásában. Az ideiglenes különélést elrendelő határozat ellen jogorvoslatnak helye nincs.

A végzések elleni jogorvoslat lehetősége a házassági perekben is fennállt azoknál a végzéseknél, ahol a jogorvoslatot a törvény nem zárta ki. Így a felfolyamodás megengedett volt például a különélési kérelmet megtagadó, a keresetet hivatalból visszautasító, az életközösség visszaállításának bejelentését visszautasító, az életközösség helyreállítását elrendelő, a nőtartás vagy a gyermektartás biztosítását elrendelő vagy magtagadó végzéseknél.

A házassági kötelék vonatkozásában sem az érvénytelenségi pereknél, sem a házassági bontóperben nem volt megengedett a perújítás, ez azonban nem zárta ki, hogy az egyéb kérdések vonatkozásában a felek bármelyike perújítással éljen. A fő kérdés tekintetében a perújítás kizártságának indoka több szálra vezethető vissza. Egyrészt a házassági bontóperben az elutasított házastársak a pert újból megindíthatták. Másrészt jogbizonytalansághoz vezetett volna, ha a házassági kötelék felbontása vagy érvénytelenné nyilvánítása után a házastársak új házasságot kötnek, de a perújításra nyitva álló 10 év alatt az előző házasságot vissza lehetett volna állítani. Egyebekben pedig a 10 éves perújítási határidő alatt a bontó okok hat havi, és az érvénytelenítési okok egy éves érvényesíthetőségi ideje elévült.

A semmisségi perek között volt szabályozva az ún. megállapító per, melynek akkor volt helye, ha a házasság már megszűnt és annak semmisségének utólagos megállapításához jogi érdek fűződött. A semmisséget megállapító pert bárki (akinek jogi érdeke fűződött hozzá), önálló perként megindíhatta, de ezen kereseti kérelmet össze lehetett kapcsolni egy másik, a fennállott házasság érvényességétől vagy érvénytelenségétől függő jog iránt indított más perrel is, tekintettel arra, hogy a kereset elbírálásának előfeltétele a házasság semmissége.

A szabályozást először – az 1902-es törvényjavaslat elvetése után 1907-ben módosították a XVII-es törvenyzikkkel, megszüntetve a „hivatali fellebbezés” intézményét. Ezentúl az elsőfokú bíróságnak nem kellett megküldenie a házasságot felbontó, megsemmisítő vagy érvénytelenítő ítéletet a másodfokú bíróságnak, fellebbezés hiányában, annak felülvizsgálta érdekében. Ezen kívül a módosítás szűkítette a királyi ügyész és a házasságvédő fellebbezési jogkörét azáltal, hogy azon perekben, amelyekben az ügyész nem vett részt, csak hatáskörre vonatkozó fellebbezéssel élhetett, a házasságvédő pedig a másodfokú határozat ellen egyáltalán nem élhetett jogorvoslattal.

A házassági perek szabályozását tekintve következő lényeges határkö a Plósz-féle, 1911. évi egységes Polgári Perrendtartás bevezetése volt.⁶⁴

⁶⁴ A házassági jogról szóló 1894:XXXI. tc. megalkotásával egyidejűleg külön törvénytervezet készült a házassági ügyekben követendő eljárásról is, mely szintén Plósz Sándor nevéhez fűződött, azonban elfogadására nem került sor.

ÁRÖSSZEHASONLÍTÁS A REKLÁMOKBAN

NAGY ERZSÉBET*

I. Bevezetés, jogszabályi alapok

A fogyasztók tájékoztatásának egyik jelentős eszköze a reklámokban történő összehasonlítás. Az összehasonlító reklám segíti a fogyasztók megfelelő piaci áttekintését, és ezáltal élénkíti a vállalkozások közötti versenyt.¹ Ráadásul nagyobb a hihetőségi rátája, mint a nem összehasonlító reklámé.² Egyik fajtája az árak összehasonlítása, amely kedvelt módszer az árak előnyösként való feltüntetésére. Az egyetlen korlátja a (nem bagatell mértékű³) megtévesztés tilalma, amelyet Németországban az UWG⁴ 3. § és 5. §-ai,⁵ Magyarországon pedig a Tptv.⁶ III. fejezete és a Reklámtörvény⁷ 7. §-a szabályoz. Az UWG 6. § és a Grtv. 7/A, 7/C §-ai az összehasonlító reklám alapvető megengedettségét, és törvényi korlátait írják le.⁸

*DR. NAGY ERZSÉBET

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Kereskedelmi Jogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ VJ-125/2005/30 sz. GVH-határozat

² www.korunk.org/oldal.php?ev=2003&honap=9&cikk=410 (George Anghelcev: Összehasonlító diskurzus a kereskedelmi reklámokban. Korunk folyóirat, 2003. szeptember)

³ Engels, Stefan/Salomon, Thomas H.: Vom Lauterkeitsrecht zum Verbraucherschutz: UWG-Reform 2003. In: Wettbewerb in Recht und Praxis, 1/2004, 37. o.

⁴ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, vagyis Törvény a tisztességtelen verseny ellen

⁵ A korábbi (3. § UWG a.F.) szabályozást az új, 2004-es UWG teljesen új tartalommal a Megtévesztési Irányelv 3. cikk (1) bek.-hez igazította, azóta méri a megtévesztést az átlagosan informált, figyelmes és 'értelmes' fogyasztó mércéjéhez. (vö. Köhler, Helmut: Das neue UWG. In: NJW 30/2004, 2124. o.)

⁶ 1996: LVII. törvény

⁷ 1997: LVIII. törvény

⁸ Ld. 84/450/EGK és 97/55/EK irányelvek, amelyeknek az átültetésén alapul többek között a magyar és a német hatályos szabályozás is. Az irányelv pontosan meghatározza, hogy az összehasonlító reklám mely feltételek bekövetkezése esetén megengedett. Ezek megsértése esetén lesz csak tisztességtelen a reklám.

Említésre méltó a Magyar Reklámetikai Kódex⁹ is. Előírásai nem teremtenek jogi igényeket, és mivel a megsértésük nem kerül nyilvánosságra, a cégek goodwilljét sem sérthetik. A Kódex 6. cikkelye szabályozza (egészen röviden) az összehasonlító reklám szabályait. Az itt szereplő elvárások egyetlen nívója a jogszabályi előírásainkhoz képest, hogy [a (4) bek. szerint] a reklámban közölt adatoknak elfogulatlan és szakszerű vizsgálattal egyértelműen bizonyíthatónak kell lenniük.

II. Általános szabályok

Bizonyos *feltételeknek* teljesülniük kell, hogy jogszerű legyen egy árösszehasonlító reklám. A reklámnak objektívnek és tisztességesnek kell lennie (ld. lentebb), összehasonlítható (pl. ugyanarra szolgáló, ugyanazt a szükségletet kielégítő) termékekre kell, hogy vonatkozzon. Ha nem a reklámozó maga végezte az összehasonlítást, akkor az összehasonlítást készítő harmadik személy előzetes engedélye szükséges. Különleges ajánlatoknál ki kell emelni azokat a speciális feltételeket, amelyek mellett a különleges ár igaz; az akció kezdeti és végző időpontját, vagy esetleg, hogy az akció a készlet erejéig tart.¹⁰

Az árak összehasonlításának *több fajtája* is ismert. A legkézenfekvőbb a saját árakkal való összevetés, de létezik egy várható magasabb árral, az éppen érvényes, csak más kiszerezésre vonatkozó magasabb árral, és a versenytársak áraival való, illetve a gyártók által javasolt árakkal történő összehasonlítás is.

A következőkben azt mutatom be, hogy milyen buktatói lehetnek az ilyen reklámoknak a reklámozók számára. Arra tekintettel, hogy gyakran német érdekeltségű cégeket érint ez a probléma Magyarországon, a magyar mellett a német joggyakorlatból is hozok fel példákat. Konkrét határozatok alapján láthatjuk tehát a magyar GVH és a német BGH¹¹ álláspontját az árösszehasonlító reklám kérdéseiről az elmúlt évekből.¹²

⁹ A szakmai önszabályozás eredményeként 1997-ben készült a Magyarországon reklámtevékenységet folytatók szakmai-etikai normagyűjteményeként, mivel a jogszabályi előírásokat ismertnek tekinti, annak részletezése, olykor szigorítása található benne. A Kódex szövege elérhető pl. www.kincsestar.radio.hu/mediajog/reklamkodex.php

¹⁰ www.spip.dolceta.net/huspip/imprimer.php3?id_article=61;
<http://index.hu/gazdasag/magyar/reklha050920/?print>

¹¹ Bundesgerichtshof, vagyis Szövetségi LB

¹² A hasonló rendeltetésű termékek összehasonlításához szükséges információk feltüntetése első sorban a fogyasztóvédelmi hatóságok feladata, a GVH a nagyobb, komplexebb ügyekben jár csak el (vö. Tóth Tihamér: A fogyasztók megtévesztése. In: Cégvezetés, 2007. február, 56. o.). A dolgozat terjedelmi okok miatt csak a jelentősebb, később is hivatkozással szolgáló ügyek ismertetésére vállalkozhatok, mind Német-, mind Magyarország tekintetében.

Az egyes döntésekhez mindig fontos megvizsgálni, hogy az eljárás alá vont reklámozó milyen piaci részesedéssel (esetleg milyen GVH előtti priusszal) rendelkezik, és hogy milyen piacról van szó. (Pl. az egész ország területére vagy csak egyes áruházak hatókörére terjed-e ki a jogsértés; súlyosbító körülmény, ha olyan piacról van szó, mint a hétköznapi apró bevásárlások terepe, ahol a fogyasztó kevésbé mérlegel, tehát a fogyasztói döntések az átlagostól jobban befolyásolhatók a reklámokkal.¹³) Mindig jelentőséggel bír az is, hogy melyik médiumban (pl. szórólapon, TV-reklámban, napilapokban, vagy óriásplakáton stb.) tették közzé a reklámot, mert ettől függ, hogy a fogyasztónak mennyi ideje jut az őt ért információk feldolgozására, milyen részletességű megjegyzésekre van szükség stb.

III. Az árak saját árakkal való összehasonlítása

A saját árak összehasonlítása a reklám időpontjában, az előtte vagy utána érvényes árak összevetését jelenti. Természetesen csak akkor lehet a reklám tisztességes, ha egyértelmű, hogy a megadott árak közül melyik aktuális.

III.1. A régi ár áthúzása

Ha a régi árat külön megjegyzés nélkül áthúzzák, a gyakorlat alapján nyilvánvaló, hogy a „régí” az addig használt „nem akciós” saját ár, amihez képest most árendeményt adnak.¹⁴ Erre példa a Metro 2007. május 17-30-i katalógusában a Tefal Debut serpenyő, illetve palacsintasütők, valamint a Borsörlő sószóróval ára, amely mellett kis sárga négyszögben ez áll: „régí ár...”, amelyet nagy piros kereszttel áthúztak.

Ugyanez a módszer a Tesco 2007. május 11-17-i katalógusában a Douwe Egberts Karaván örölt kávé, az Anikó sajt és a Puffancs esetén, ahol az új ár fölött áll egy áthúzott ár, és, hogy „több, mint 25% kedvezmény” Áthúzott régi árakat találunk a Sconto bútor 2007. május 3-16-ig érvényes katalógusában is, hogy az új, kedvezőbb árakat feltűnővé tegyék.

III.2. „Helyett” – ár

A régi árat elég a „korábban”, „helyett”, vagy hasonló szavakkal kifejezésre juttatni. Németországban „helyett” árnak nevezik a reklámnak ezt a fajtáját.

¹³ Vj-100/2003/30 sz. GVH- határozat

¹⁴ Vagyis, ha nem a régi árat húzzák át, külön megjegyzés szükséges, mert egyébként a magatartás megtévesztő lesz.

(Minálunk még nincs kialakult terminus technikusa, holott gyakran alkalmazák.) Az különbözteti meg az első kategóriától, hogy nem húzzák át a már nem érvényes árat, csak feltüntetik mellette az új (olcsóbb) árat.

A ruhásboltok előszeretettel alkalmazzák a „helyett – árakat” akcióik során, nem húzzák át a korábbi árat, csak odairják alá az újat, illetve felé címkéznek, vagy kiírják: „új ár”, „X ár helyett” stb.

Prospektusokban az utóbbi időszakban kevésbé divatos ez a megoldás. Előfordul pl. a 2007. május 18-31-ig tartó Tesco akcióban¹⁵ reklámozott Sims2+ és Sims 2+ Évszakok c. PC alapjáték esetén, amelyben „14 990 helyett 9990 Ft” érvényes akciós árat tüntetnek fel.

III.3. Árkülönbözet feltüntetése

Harmadik nagy csoportként az árkülönbözet megadásából fakadó összehasonlítás. Ennek több módszere ismert. A III.1., illetve 2. esetekkel átfedésben: két ár pontos megadása az akciós ár alacsonyságára hívja fel a figyelmet. Az árkülönbözet kifejezhető százalékban is, pl. „20% kedvezmény”¹⁶, amikor külön viszonyítási alap megadása hiányában a kedvezményt az akció előtt utoljára használt árhoz viszonyítva értjük. Általánosabb is lehet a különbözet feltüntetése, pl. egyszerűen megadva: „olcsóbb”, vagy „még/már csak...-ért”, amely arra utal a vásárló számára, hogy korábban magasabb áron árulták az adott terméket.

III.4. Általánosítások problematikája

Általánosításoknál (pl. „radikálisan csökkentett árak”) óvatosnak kell lenni, hogy hű maradjon a szöveg a forgalomban szokásos értelmezéshez. Németországban pl. ha „sokkal olcsóbb”, legalább 20%-os különbség tényleg álljon fenn. Emiatt megtévesztőnek ítélte a saarbrückeni OLG¹⁷ 2006.10.18-án kelt ítéletében a Praktikernek azt a szlogenjét, hogy „20% mindenre”, mivel nem tették egyértelművé, hogy a Praktiker üzleteiben Shop-in-Shop rendszerben működő Tschibo cég által terjesztett termékek kivételt képeznek a szlogen alól.¹⁸

Ha nem percdíjról beszél a reklámozó, a Ft/perc egység sem használható, mert túlzottan általános mondanivaló lenne a konkrét megadott mértékegységhez képest, amely rendszerint a konkrét percdíjakat jelöli.¹⁹ (Vagyis a nem

¹⁵ Nem a nagy Tesco katalógusban, hanem helyi újság betétlapjaként.

¹⁶ Pl. a Tesco május 18-24-i prospektusában karfás kempingszék, grillhordó termékek vonatkozásában. (Itt a %-ban megadás módszere társul az áthúzott régi ár és a nagybetűs új ár megadásához.)

¹⁷ Felső tartományi bíróság (Oberlandesgericht)

¹⁸ www.channelpartner.de/knowledgecenter/recht/236096.index.html

¹⁹ VJ-125/2005/30 sz. GVH-határozat

percdíjban megadott tarifákat nem lehet egyszerűen átszámolni, ha Ft/perc mértékegységben kívánják az árakat megadni, ahhoz nagyon körültekintően, minden egyes kínálati elemet figyelembe véve kellene az árat kalkulálni, annak a feltüntetésével, hogy ezek nem az eredeti mértékegységek.)

Általánosan tilos a fogyasztó által nem meghatározható kifejezések használata, pl. „árcsökkentések kb. ...-al”. A saját árukkal való összehasonlításra használt „legolcsóbb”, illetve „legolcsóbb termékeink” kifejezést (az Auchan ügyében²⁰ 2006-ban) megtévesztésre való alkalmassága miatt (t.i. a fogyasztó érthetné úgy, hogy nem a saját, hanem minden, versenyben lévő termék ára közül ez a legelőnyösebb) a GVH jogsértőnek nyilvánította.

A fogyasztók megtévesztése miatt egyik legtöbbször elmarasztalt cég a TESCO. Egyik esetben amiatt kellett pl. elmarasztalni, hogy az önárösszehasonlításban nem az akciós időszakot közvetlenül megelőzően alkalmazott árhoz, hanem hónapokkal korábbi árhoz viszonyítottak, így nemhogy „több mint 50%...”, illetve 35% megtakarítás” nem volt lehetséges, hanem közel azonos, vagy kifejezetten magasabb lett az új, „akciós” ár.²¹

Az éppen érvényes ajánlatok közül a Tesco 2007. május 11-17-ig érvényes katalógusában a Deko melegszendvicskrém és az Iska aprított tonhal növényi olajban esetén merülhetne pl. fel, hogy vajon a fogyasztó által kellőképpen meghatározható-e a „több, mint 20% kedvezmény” felhívás. (Ez kb. 24-25%-os árengedményt takar a konkrét esetekben, ugyanott a Tesco vízzipisztolynál feltüntetett több mint 40% már csak kb. 42%-os árcsökkentést jelent).

IV. Áremelés előtti árösszehasonlítás

Gyakran reklámoznak a termékek bevezetésekor vagy üzletek megnyitásakor azzal, hogy később majd a vevőknek magasabb árakkal kell számolniuk. Az érvényes árak tehát csak átmenetileg érvényesek. A magasabb ár használatának a kezdő időpontját fel kell tüntetni. Megtévesztő, ha a hivatkozott magasabb későbbi árat az akció lejártá után nem követelik ténylegesen meg.²²

A Versenytanács VJ-146/2005/22 sz. határozata a KIKÁ Lakberendezési Kft. (Bp.) kapcsán többek között egy ilyen reklámot is vizsgált. Egyes szövegek vonatkozásában akcióként azt tüntette fel a cég, hogy „-20% Legújabb szőnyegeink bevezető áron” Az eljárás alá vont védekezése szerint a cég az akciót követően – néhány kivételtől eltekintve – a teljes áron értékesítette tovább a termékeket, így az azt megelőző ár tényleg akciós árnak volt tekintendő. Ezt a

²⁰ Vj-29/2006/22 sz. GVH-határozat

²¹ www.debrececinapilap.hu/index.php?id=2773

²² www.internetrecht-profi.de/preisvergleiche.htm

versenyhatóság el is fogadta, az egyéb fogyasztói megtévesztésekkel ellentétben ez a reklám nem szolgáltat bírság alapjául, mert nem állt kellő adat a hatóság rendelkezésére, hogy eldöntse, jogszerű volt-e a tájékoztatás.

Bevezető árat alkalmaz jelenleg pl. a Sconto bútor a 2007. május 3-16-ig érvényes katalógusában, pl. a görgős virágtartó mellett áll: ÚJ! Most csak 399,-. (A később várható ár nem szerepel, de ha „most csak”, akkor később várhatóan drágább lesz a termék.)

V. Más kiszerelés áraival való összehasonlítás

Gyakran olcsóbb egy olyan termék, amelyet nagyobb mennyiségben vásárolnak meg a fogyasztók. Ilyenkor az összehasonlítás megjelenhet a darabszám, a súly stb. vonatkozásában, illetve az egység árának a megadásában (pl. kilogrammonkénti vagy literenkénti ár, ami Magyarországon és Németországban egyébként is kötelező).²³

Az utóbbi időszakban pl. a Metro Áruházlánc szívesen él az ilyen reklámokkal. A 2007. május 17-30-ig érvényes katalógusában kifejezetten „többet olcsóbban” akciókat tett közzé. Szerepelteti egyrészt a rendes (pl. kg-onkénti) egységárat, másrészt pedig, ha a nagy betűkkel feltüntetett mennyiséget vásárolja a fogyasztó %-ban, hogy mennyivel kapja a terméket olcsóbban. Így pl. friss sertéscomb csont nélkül 742,80 Ft-ért veheti meg kg-onként, míg 20 kg-os vásárlás esetén 3% árengedménnyel számolhat. Hasonlóan, 3 tálca V-Power energiaiatal megvásárlására 5% engedményt, 6 kg előhűtött lazac filé 5%, a panírozott csirkemellből 10 darab 10% kedvezményt hoz.

Ugyanígy a Metro 2007. május 17-30-ig érvényes prospektusában a Győri Édes Keksz kapcsán érdekes „akció” kapcsolódik az „ajándék +25%” tartalomhoz. A keksz csomagolásán ugyanis nagy betűkkel szerepel: +15% ingyen, a reklámujságban rányomva egy piros ovális, amelyen ez áll: „többet ér! 180g +25% AJÁNDÉK/ csomag”, alul pedig az ár, szintén csomagonként. Ha az ember az ez alatt feltüntetett kg-onkénti árhoz viszonyít, kiderül, hogy a csomagon szereplő ingyenes ajándék súlyát (itt kifejezetten a 180 gramm 15%-át) a kg-onkénti árba belekalkulálták.

Kicsit tovább lapozva a Hohes C másfél literes ivóleveinél szintén 20% ajándék, de ott a literenkénti árba ezt a 20%-ot nem kalkulálták bele, mint a keksz esetén, ott valóságos ajándékról van szó. Ez utóbbi megoldás jogszerűségét támasztja alá a *GVH Vj-29/2006/22 sz. határozata*, amely Darling macskaeledelek kapcsán azt jelezte, hogy a „3+1 ajándék” típusú akciókban az a látszat,

²³ www.internetrecht-profi.de/preisvergleiche.htm

hogy a fogyasztó jobban jár, mint más csomagolás vásárlása esetén. Az áruháznak egyébként is pontosan kell megadnia az árakat, még ha a fogyasztónak lehetősége is lenne helyben az egységárat a kiszerelt termékeknél megtekinteni, a tájékoztatói lehetőség nem zárja ki a jogsértést.

A Tesco 2007. május 11-17-i prospektusa is tartalmaz akciót, amely a nagyobb mennyiség megvásárlása esetén nyújt előnyöket, méghozzá a kisebb tétel áraival összehasonlítható módon. Pl. a három részes ágyneműhuzatból 1 szett 1999 Ft, míg az „egyet fizet kettőt” kap akción belül 2 szett is 1999 Ft.

VI. Összehasonlítás a versenytársak áraival

Alapvetően nem tilos összehasonlítani a saját és a versenytársi termékek árait, ameddig az összehasonlítás tartalmilag valós. A korábbi szabályozással ellentétben már nem kell az ellenértékre vonatkozó adatokat teljes körűen megadni, de az ár minden fontos elemét figyelembe kell venni. Így pl. a mellékesen felmerülő kiadásokat is követhetően fel kell tüntetni. (Hiába olcsóbb pl. egy készülék, ha a használatához feltétlenül szükséges eszközöket utólag, külön kell megvenni, és így az összköltség meghaladhatja a drágábbnak tűnő, de minden kiegészítőt tartalmazó eszköz árát.)

Ha nem tilos, akkor viszont az sem lehet jogsértő, ha a fogyasztóközöniséget hívja fel a reklámozó az árösszehasonlításra. A német gyakorlat szerint egy ilyen kijelentés: „hasonlítsa össze mások áraival... akkor úgyis X cégnél fogja megvásárolni” tehát nem volna jogellenes. Ott fontos, hogy konkrét versenytársakkal történjen az összehasonlítás (UWG 6. § (1) bekezdés, 2. § (1) bek. Nr. 3).

A mások termékeivel Magyarországon általánosságban is össze lehet hasonlítani. Ha nem egyértelműen beazonosítható egy másik termék sem, akkor valamennyi, az adott piacon kapható olyan rendeltetésű termékkel szemben tesz a reklámozó megállapítást.²⁴

Az összehasonlítás lehetséges az EU tagállamaiban alkalmazott árakkal is. Ezzel azonban érdemes elővigyázatosnak lenni, mert az „EU – Ár alatt” kifejezést pl. a GVH jogsértőnek állapította meg az Electro World Magyarország Kft. (Budaörs) ügyében (ld. fentebb). Az érvelés szerint „köztudott, hogy egyes műszaki cikkek olcsóbban szerezhetőek be külföldön, még a szállítási költségeket is figyelembe véve” Néhány külföldi honlapról levett példa ilyen állítások alátámasztására nem elegendő. (Főként, mivel EU – Ár nem is létezik, mint olyan.)

²⁴ Vö. a Jogobella joghurt esetét, a Vj-100/2003/30 sz. GVH – határozatban. Mivel itt nem árösszehasonlítás történt, ennek az ismertetése meghaladná a dolgozat kereteit.

Az árösszehasonlítás hazánkban elhíresült esetei voltak pl. a Vodafone és versenytársai, majd a fapados SkyEurope a WizzAir áraival szemben (t.i. a jegyár lehet olcsóbb, de az illetékekkel az összár magasabb – derült ki az utasoknak küldött emailekből), a Magyar Telekom és a Tele2 árösszehasonlításai.²⁵ Jó példa a 2005. december 19-én a GVH által elmarasztalt Hungarotel Távközlési Rt (Bp.) esete is.²⁶

VI.1. Hungarotel-ügy

Az eljárás alá vont 3 call-by-call csomagot reklámozott, ezek bevezetésétől kezdve. A többféle reklámozási fórum közül egyedül a szórólapos reklám esetén merült fel a nem jogszerű összehasonlításban álló jogsértés. A Hungarotel nem tüntette fel, hogy milyen „jellemző fogyasztói szokások” szerint kalkulálta az összehasonlítás céljára átszámolt versenytársi díjazásokat (amelyek a percdíjak-tól magasabbak voltak, habár Ft/perc egységben adták meg).

Az eljárás alá vont magát jóhiszeműnek mondvá arra hivatkozott, hogy reálsan, a konkrétan megnevezett versenytársakkal történő objektív összehasonlítást közölve tájékoztatta a fogyasztókat, korábbi GVH-határozatok figyelembe vétele alapján. Nem ért el a reklámja jelentős eredményeket, ha a szórólapok hatására megkötött szerződések számát nézzük.

A fogyasztók megtévesztésére mégis alkalmas volt az összehasonlítás. Amint a GVH kifejtette, a Hungarotel által használt áralkulálási módszer, amivel a versenytársak árait átszámította a maga rendszere szerinti árazásra, félrevezető eredményre vezetett. A Hungarotel nem nyújtott támpontokat a fogyasztó számára, milyen „jellemző fogyasztói szokások” szolgálnak viszonyítási alapul. A fogyasztó nem tudta tehát eldönteni, hogy ő vajon a „jellemző fogyasztók csoportjába” tartozna-e. Azt sem tudhatta, hogy kizárólag a Hungarotelnél jellemző szokásokról van szó. Az eljárás alá vont ráadásul nem vette figyelembe, hogy az egyes körzetekben, illetve hívásirányonként (pl. helyi, mobil, nemzetközi) eltérő az „átlag”

Az „objektívizálás” során eltűntek a versenytársak ajánlatainak fontos előnyei (pl. lebeszélhetőség). A szórólapok ahhoz viszont hozzájárultak, hogy a Hungarotel image-e pozitívan változzék, ami egyértelmű versenyelőnyt jelent a versenytársak hátrányára.

Összességében a konkrét versenytársak konkrét – de nem a valóságnak megfelelően feltüntetett – áraival való jogszerűtlen összehasonlítás 3 millió Ft bírságot „eredményezett” a Hungarotel számára.

²⁵ <http://index.hu/gazdasag/magyar/reklha050920/?print>

²⁶ VJ-125/2005/30 sz. GVH határozat

VI.2. A Közlönykiadó-ügy

2006-ban a KJK-KERSZÖV termékével történt jogsértő összehasonlító reklámozás. A jogsértésért elmarasztalt versenytársa a Magyar Hivatalos Közlönykiadó Kft. (Bp.) volt, amely Hivatalos Jogszabálytár CD-jéről azt állította, hogy az a „legkedvezőbb választás”, holott a KJK-KERSZÖV-féle CD-jogtár a keresés mélysége, a keresési feltételek száma és kombinálhatósága, használhatósága, egyértelműsége tekintetében objektíve jobb volt.²⁷

A legkedvezőbb választás egyik fő indoka volt, hogy a Közlönykiadó „a tartalom és ár arányát tekintve, az átlagos felhasználói igényeket alapul véve a hazai elektronikus jogszabálygyűjtemények között ma a legkedvezőbb választás” Az éves előfizetések szolgálhattak itt összehasonlítási alapként. A valós árkülönség csak 3,75% volt a Közlönykiadó javára.

Ha nem azt hirdették volna, hogy a KJK-KERSZÖVhöz, hanem, hogy a saját árkalkulációjukhoz képest kedvezőbbek az áraik, a reklám megállta volna a helyét az ön-árösszehasonlításként (ld. fentebb), mivel nagy beruházások ellenére sem mentek feljebb a Közlönykiadó árai. Mivel ez a hivatkozás elmaradt, a „kedvezőbbet” csak a megemlített versenytárshoz viszonyítva lehetett érteni, a GVH álláspontja szerint ez a 3,75% olyan csekély árkülönség, hogy az „árérzékeny fogyasztó számára sem jelentős”, és a versenytársi kínálat más elemei ezt ellensúlyozni tudják. Mivel a Közlönykiadó felhagyott a jogsértő magatartásával, nem volt szükség pénzbírság kiszabására.

VI.3. Bio-Fit-ügy

Az utóbbi évekbeli GVH-gyakorlatban a mások áraival való összehasonlításnak a legtipikusabb, legnyilvánvalóbb esete a Bio-Fit Natura Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Bp.) jogsértésének a megállapítása volt. Az ügyben 91 millió Ft bírságot szabott ki a hatóság.²⁸

A reklámbéli összehasonlítás a Bio-Fit, illetve a Béres Gyógyszergyár egy-egy termékével történt. Árösszehasonlítás szempontjából fontos tényállási elem volt, hogy a saját termék aktuális árát a Rossmann, míg a versenytársét egy gyógyszertár árkalkulációjában (próbavásárlás alapján) közzétették. A saját termék (Metabol) áránál 5240 Ft-os áthúzott ár helyett már csak 4499 Ft akciós árat tüntettek fel, míg a Béres-féle Fittforma esetén 2990 Ft helyett 3239 Ft új, drágított ár áll. Kritikaként merült fel, hogy egy gyógyszertárban történő próbavásárlás eredménye egy szabadáras termék esetében nem általánosítható. Ráadásul

²⁷ Vj-71/2006/16 sz. GVH-határozat

²⁸ Vj-28/2006/58 sz. GVH-határozat

maga a Rossmann is forgalmazta azt a terméket is, vagyis nem volt indokolt, hogy ne ugyanannak a forgalmazónak az árait hasonlítsák össze. (Ott csak 2699 Ft volt a Béres-termék akciós ára, vagyis olcsóbb lett volna a reális összehasonlítás szerint.)

A GVH az általános elvárásoknak megfelelően hiányolta, hogy nem volt tárgyszerű és objektív az összehasonlítás. A fogyasztók megtévesztésének megállapítása mellett a GVH megtiltotta a Bio-Fit számára a magatartása folytatását, helyreigazító közlemény kiadására kötelezte, és a fent említett bírságot is kiszabta (ennek a magas összege nemcsak a jogszerűtlen árösszehasonlítás eredménye, hanem egyéb, a tárgyhoz nem tartozó jogsértéseké is).

VI.4. A Tesco – Auchan – „árháború” – ügy

A Tesco Global Áruházak Rt. (Budaörs) gyakran téveszti meg a fogyasztókat a különféle reklámjaival.²⁹ A leghírhedtebb esete 2000-ben a két új pesti áruház megnyitása utáni „árháború” volt a két új áruházával szomszédos Auchan áruházak áraival történő tisztességtelen árösszehasonlításaival.³⁰ Szinte napi rendszerességgel osztogattak (az Auchan parkolójában is) a két áruház árait összehasonlító szórólapokat. Utóbb „megsemmisült” reklámtáblákon is hasonló módszerrel reklámoztak az adott üzleteknél.

Ezek különféle cikkek árát tüntették fel, és egy összeget, amennyit a fogyasztó (az Auchan helyett) a Tescóban való vásárlás esetén megspórolhatott. A megadott árak azonban többször nem feleltek meg a valóságnak; eltérő rendeltetésű cikkek, eltérő márkákat, eltérő kiegészítéseket tüntettek fel, amelyek nem szolgálhatnak objektív összehasonlítás alapjául.³¹ (Az Auchan árait, mint a fentebbi Bio-Fit esetében, itt is próbavásárlásokra alapozták.)

A másik probléma a korábbi bonyolult árgarancia-rendszert felváltó új szlogen volt, amely szerint a Tesco gazdaságos termékei a legolcsóbbak. Ez bizonyítatlan felsőfokú jelző (ld. fentebb), amelynek a használatától a GVH a Tescot eltiltotta. (2006 júliusában már maga az Auchan kapott bírságot ugyanennek a kifejezésnek a saját termékeire való alkalmazása miatt.³²)

A felsőfokú jelzők megalapozatlan, félrevezető használata miatt már korábban is születtek hazánkban határozatok, pl. az Electro Word Magyarország

²⁹ Vö. pl. Vj-45/2005/20, Vj-55/2003/23, Vj-88/2002/20, Vj-184/2001/18, Vj-217/2000/17 sz. GVH-határozat

³⁰ Vj-217/2000/17 sz. GVH - határozat

³¹ Ezzel a magyar gyakorlattal ellentétes a német felfogás. Vö. OLG Frankfurt GRUR – RR 2001, 89; KG GRUR – RR 2003, 319. (vö. Boesche, Kathrin Vera: Wettbewerbsrecht, C.F. Müller Kiadó, Heidelberg, 2005, 100. o.)

³² Vö. Vj-29/2006/22 sz. GVH-határozat

Kft.-t 2004-ben a GVH többek között ettől a magatartásától már eltiltotta, a GVH akkor ezt (akkor még csak 5 millió Ft) bírsággal is szankcionálta.³³

Az árgarancia azóta is előfordul reklámokban, a 2007. május 14-i Népszabadságban a Ryanair pl. azt vállalja, hogy ha a 3 Ft-tól induló (adókkal és illetékekkel +3795 Ft) egyirányú jegyeitől valaki kedvezményesebb ajánlatot talál az adott városokban, a különbséget kétszeresen megtérítik. Ehhez jön nagy betűkkel: „garantáltan a legalacsonyabb árak” Ennek a jogszerűségéről ld. fentebb).

VI.5. A Lidl Belgium Gmbh & Co. KG ügye

Nemcsak nemzeti, hanem európai szinten is születnek döntések árösszehasonlításból kiindult vitákban. Az egyik legfrissebb az EU bírósága nagy tanácsának 2006. szeptember 19-i előzetes döntéshozatali ítélete³⁴ egy Belgiumban kirobbant jogvita³⁵ kapcsán. Ebben a Magyarországon is ismert Lidl (Lidl Belgium GmbH & Co. KG) volt a sérelmet szenvedő versenytárs. A másik cég, Etablissementen Franz Colruyt NV, szintén egy áruházláncolatot működtető vállalkozás.

Ez utóbbi a 2003. évre visszamenően olyan információkat közölt a fogyasztókkal, hogy „egy család heti 100 € értékű vásárlás esetén a Colruytban 366-1129 €-t spórolhatott meg ahhoz képest, hogyha a szupermarketekbe (mint pl. Cora) ment volna; és 155-239 €-t, ha a diszkontok vagy a nagykereskedők helyett (pl. Aldi, Lidl) ment a Colruytba vásárolni” (Ez még a vásárláskor kapott blokkokon is rajta állt.)

A reklám hátoldalán árkülönbségeket mutatnak be, amely az utolsó hónapokra egyre növekvő árkülönbséget mutat a Colruyt javára. Ez ellen a Lidl többek között azzal érvelt, hogy nem objektív, nem ellenőrizhető és megtévesztő ez a fajta reklám, ez által a 85/450/EGK ill. 97/55/EK irányelvekbe ütközik³⁶ (vagyis az irányelvekbe, amelyek átültetése a hatályos német és magyar szabályozásnak is az alapja). Túl általános, sem az összehasonlítás alapjául szolgáló árakat, se az árakat, illetve azok mennyiségét nem hozzák a fogyasztó tudomására, ráadásul a konkrétan néven nevezett versenytársakkal csak mint csoporttal történik az összehasonlítás. (Itt azonos termékekre koncentrálódik az összehasonlítás.)

A másik felvetett problémakör a 'Basic'-feliratozásból fakad, amellyel a Colruyt a „legalacsonyabb áron” eladásra kínált termékeit látja el. (Ez esetben

³³ Vj-89/2004/27 sz. GVH-határozat

³⁴ Az ügy száma: C-356/04.

³⁵ Előzetes kommentárt ld. www.jogiforum.hu/hirek/14216

³⁶ Vö. 97/55/EK ie. 3a cikk (1) bek. c)

nem azonos, hanem hasonló minőségű termékekről van szó.) Az EU Bírósága ítéletében kimondja, hogy nem kizárt a versenyben álló szupermarket-láncok összehasonlítása, amennyiben minden egyes termékpár esetében megállna összehasonlításként az általánosított eredmény. Az objektivitás nem jelenti, hogy minden egyes versenytársat nevének kellene nevezni, akivel összehasonlítás történik. (Ez inkább a magyar, mint a német gyakorlatot támasztja alá.)

Az árösszehasonlításnál meg kell adni az érintett áru árát, az árak általános színvonalát, amelyet a versenytársak az ezzel összehasonlítható árukra használnak, és ezek alapján a spórolás mértékét.

Kifejezetten megtévesztő a példákat összehasonlító reklám, amennyiben nem teszi egyértelművé, hogy az állítások csak a példákra, de nem minden termékre, s nem általánosan érvényesek vagy nem ismerteti az összehasonlítás elemeit, vagy nem adja meg, hogy hol lehet ennek utána nézni. Akkor is kifejezetten megtévesztő az összehasonlító reklám, ha általánosan tünteti fel, mennyit lehet spórolni azáltal, ha nem a versenytársaknál vásárol a fogyasztó, anélkül, hogy individualizálnák a versenytársak általános árszínvonalát és hogy konkrétan mekkora összeg spórolható.

VI.6. Legális árösszehasonlítás, az új technika segítségével

Nemzetközileg elterjedt formája az árak legális összehasonlításának az online homepage-ek használata (pl. www.billiger.de, www.olcsobbat.hu). Ezek előnye, hogy a lekérdező az áraknak mindig az adott pillanatban érvényes mértékét láthatja, és ez lenyomja az árakat.

Itt nem áll a résztvevők érdekében a megtévesztés, mert legkésőbb a megrendeléskor kiderülne a turpisság, és a vevőnek külön fáradság, időráfordítás és költség nélkül egyszerűen elég másik honlapot megnyitnia, hogy más szolgáltatótól rendelje meg a terméket. (Ellentétben pl. a katalógusokkal, amelyek becsábítják a vevőket az üzletbe, akik, ha már egyszer ott vannak, az átlagosnál nem jelentősen drágább termékeket is ott fogják megvenni költség- és időtakarékosági szempontok miatt.)

A weblapok általános szerződési feltételei között található a szankció, ha valamely „megbízó” mégis sértené az előírásokat, azonnal törlik a rendszerből.³⁷ Ez az olcsó és hatékony reklámfórum elvesztésével járna, amit racionálisan gondolkodó cég nem kockáztatna.

³⁷ www.olcsobbat.hu/docs/olcsobbat_aszf.pdf

VII. A gyártók által javasolt árakkal való összehasonlítás

Németországban a GWB³⁸ 23. § már korábban megengedte a gyártó nem kötelező árajánlásaira való hivatkozást, amelyet a tisztességtelen verseny joga is alapvetően elfogadott. Kivételes esetekben mégis okozhat megtévesztést, pl. amikor már nem érvényesek a reklám időpontjában a hivatkozott ajánlások.³⁹ Magyarországon is született döntés, amikor szállítók által javasolt, de valóságban nem alkalmazott árakkal történt reklámban összehasonlítás, akcióként feltüntetve.

VII.1. A KIKA-ügy

A KIKA Lakberendezési Kft. (Budapest) ellen hozott Vj-146/2005/22 sz. GVH-határozat alapjául szolgáló tényállásban szereplő reklámújsági reklám 3. oldalán feltüntették, hogy 'az „eredeti árak” a korábbi eladási árak és/vagy a szállítók által javasolt árak', ehhez viszonyítják tehát a „mínusz X %-ot” Ezzel védekezett a KIKA, mert szerinte a fogyasztók tudtak róla a közölt reklámból, hogy „eredeti áron” nem csak a saját, korábban használt árait értették, és a magatartásuk egyébként sem befolyásolta a versenyt. A szállítók által javasolt árak egy részét sohasem alkalmazta a cég a fogyasztókkal szemben, és erre később sem került sor, derült ki a vizsgálati jelentésből. A versenytanács véleménye szerint megtévesztésre alkalmas magatartás,⁴⁰ ha nem a termék tényleges árát, hanem csak az ár kialakításának egyik tényezőjét veszik alapul az akciós árkedvezmény megadásához.

VII.2. Az Euronics-ügy

Nemrégén született döntés egy franchise rendszerben működő áruházlánc termelői árjavaslatokat összehasonlítás alapjául szolgáló reklámjairól. 2007. február 22-én a magatartás folytatásának megtiltása mellett összesen 45 millió Ft bírsággal sújtott a GVH négy céget, amelyek az Euronics Műszaki Áruházlánc keretében a prospektusaikban megtévesztő módon alkalmazták ezt a technikát.⁴¹

A Versenytanács ennek az ügynek a kapcsán több, a későbbiekben is orientáló pontnak alkalmas megállapítást tett. Így például, ha „akciós árról” esik szó, fel kell tüntetni, hogy mihez képest kínálják az árkedvezményt. Eredeti árként csak olyan árat szabad feltüntetni, amely nem fiktív, vagyis amelyen a termék ténylegesen megvásárolható (mint pl. sokszor a listaárak).

³⁸ Kartellgesetz, vagyis Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen = Kartelltilalmi törvény

³⁹ BGH I ZR 131/97, I ZR 137/00

⁴⁰ Vö. Tptv. 8. § (2) bekezdés c) pont

⁴¹ Vj-149/2006/39 sz. GVH-határozat

A forgalmazó által javasolt fogyasztói ártól mind lefelé, mind felfelé el lehet térni. Ha a forgalmazó nem magyarországi cég, akkor habár a kiskereskedő számára információértékű lehet a javaslat, de az árképzésben nem meghatározó. A nem kötelező termelői árjavaslatot gyakran egyáltalán nem alkalmazzák a konkrét cégnél (ld. maga az Euronics-ügy).

Az adott helyzetet komplikálta, hogy egy franchise rendszerben működő társaságlánc esetén az árlisták alkalmazása nem lehetséges, és minden tag szabadon állapíthatja meg az árait. Hogy mégis egységes katalógust adhassanak ki, a forgalmazó árjavaslatát választották a prospektusokon viszonyítási alapul. Az Euronics ebben az ügyben tehát a „legfontosabb kommunikációs eszköze” megtartásáért érvelt.

Az eljárás alá vontak „tulajdonosi és működési formája” nem indokolhatja a jogszerűtlen tevékenység jogszerűként való elfogadását. A GVH arra is felhívja a figyelmet, hogy nem mindegy, milyen a feltüntetett árkülönbség. Ha az akció nem nagyságrendekkel alacsonyabb árakat tüntet fel a javasolt árhoz képest, akkor a fogyasztó komolyan veheti, hogy a feltüntetett összeget esetleg konkrétan megspórolhatja; míg ha a különbség nagyon nagy, a fogyasztó érzékel, hogy irreális, nem valós a viszonyítási alap.

Mivel minden boltban eltérő árak voltak akción kívül, a prospektusok egyetlen előnye az volt, hogy arra a tartamra bizonyosan a katalógus árait találhatta a fogyasztó bármelyik üzletben. Ha a kedvezmény mértéke objektíven nem is állapítható meg, elegendő, hogy az árengedmény lehetősége fennálljon, hogy a fogyasztói magatartás megtévesztése megállapítható legyen.

A GVH vizsgálata cáfolta, hogy akár a magyar, akár az európai piacon ilyen jellegű összehasonlítások volnának gyakorlatban. A Versenytanács fontosnak tartotta kiemelni, hogy a „jelen határozatból nem vonható le az a következtetés, hogy egy akciós reklámkampányban az akciós ár viszonyítási alapjaként a forgalmazó által javasolt fogyasztói ár jogszerűen nem alkalmazható”

VII.3. Adalékok a német gyakorlathoz

A gyártók nem kötelező árjavaslatával való összehasonlítás kedvelt reklámozási módszer Németországban. Különösen gyakran fordul elő a műszaki eszközök piacán a javasolt árhoz képest különösen nagy árkedvezmény feltüntetése akciós árként.

Már a régi jogszabályok (a 2004 előtt hatályos UWG) szerint is született ilyen kérdésekben ítélet, pl. az *I ZR 94/01 sz.* 2003 novemberében. A felperes azt javasolta ebben az ügyben, hogy ha túl nagy az árkülönbség, akkor tekinthetnék holdáraknak a reklámot. (Tehát nem az összehasonlító, hanem a megtévesztő reklám szabályainak alkalmazásával kellene az ügyet megoldani.) A BGH azon-

ban más állásponton volt. A bíróság döntése szerint, ha érvényesek voltak a reklám idején a gyártó által javasolt árak, hiába akár 80% is a feltüntetett árkülönbség, a reklám megengedett.

Egy korábbi BGH elé került esetben hibásan tüntették fel a gyártói árjavaslat mértékét, s emiatt feltűnően nagy árkülönbség lett a javasolt és az akciós ár között. A reklámozó azzal érvelt, hogy a fogyasztó számára könnyedén ellenőrizhető volt a túl magas gyártói javaslat hibás mértéke. A BGH szerint ez azonban még nem igazolja „a legközönségesebb hazugság” bevetését, amely mindenképpen megtévesztőnek minősül.⁴²

VIII. Az összehasonlító reklám veszélye

Az árösszehasonlítás az összehasonlító reklám egyik fajtájaként nemcsak annak előnyeivel jár, hanem veszélyeivel is.⁴³ Két nem kívánt hatása lehet ugyanis az összehasonlításnak, az egyik az asszociáló hatás, a másik a bumerángineffektus.

*Asszociáló hatás*on azt értjük, hogy a két terméket egymáshoz társítja a fogyasztó. A reklám tudatosítja, hogy ha a fogyasztónak az egyik árut nem is sikerülne beszereznie, ugyanarra a célra a másik termék is alkalmas. Ez ingyen reklámot jelent a versenytárs összehasonlított áruja számára.⁴⁴ (Emellett azonban előnyösen is hathat, amikor éppen a különbségeket sikerült megfelelően kiemelni – ún. disszociatív hatás.)⁴⁵ A *bumeráng hatás* akkor fordulhat elő, ha a reklám rosszul sül el, és a fogyasztó nem a saját termék előnyeire figyel, hanem arra, hogy támadják a versenytársat.

Alapvetően nem várhat el nagy sikert a reklámozó ettől a fajta tevékenységtől, ha az összehasonlított (többnyire pregnáns, piacelső) versenytársi kínálatot blamálja a reklám; ha nem ellenőrizhető az összehasonlítás helytállósága; vagy – és különösen – ha írott formájú a reklám, mert ekkor a fogyasztónak van ideje végiggondolni, értelmezni az állításokat.⁴⁶

⁴² BGH I ZR 222/97, 2000. május 24-én.

⁴³ Ezek a veszélyek nem kifejezetten jogi kategóriák, ezért csak röviden ismertetem őket.

⁴⁴ Ld. Prof. Dr. Gerald Mäsch előadását: Wettbewerbsrecht, az Universität Münster Jogi Karán, SS 2006.

⁴⁵ www.korunk.org/oldal.php?ev=2003&honap=9&cikk=410 (George Anghelcev: Összehasonlító diskurzus a kereskedelmi reklámokban. Korunk folyóirat, 2003. szeptember)

⁴⁶ www.korunk.org/oldal.php?ev=2003&honap=9&cikk=410 (George Anghelcev: Összehasonlító diskurzus a kereskedelmi reklámokban. Korunk folyóirat, 2003. szeptember)

IX. Összegzés

A versenyben sokszor nemcsak a saját áraknak a valóságtól előnyösebbként való feltüntetése, hanem a versenytársi áraknak a valóságtól rosszabbként való bemutatása is a reklámozó célja. Ezen célokra remek módszerek tűnhet az árak összehasonlítása. Ha azonban túllépi a reklámozó a megengedettség küszöbét, annak a magas bírságokon túl a fogyasztóknál bekövetkező nem kívánt pszichológiai jellegű következményei is lehetnek.

Dolgozatomban egyes árösszehasonlító reklámok jogi szempontból gyenge pontjait mutattam be a GVH joggyakorlata alapján azzal a céllal, hogy a potenciális reklámozónak támpontot nyújtsak, melyik fajta árösszehasonlításnál mire érdemes különösen figyelnie.

Magyarországon a leggyakrabban a különféle „helyett” – ár – technikák, az árkülönbözet – többnyire %-os – feltüntetése és a versenytársi árakkal történő összehasonlítás fordulnak elő a saját alacsony árak bemutatására. Fontos követelmény e technikákkal szemben, hogy objektíven ellenőrizhető, valós tények alapján kell az akciókat feltüntetni.

A versenytársak áraival való összehasonlítás esetén nemcsak azt várják el, hogy objektív legyen, hanem hogy a versenytársi terméket is összehasonlításra alkalmas módon mutassa be. Ezzel mintegy ingyen reklámfelület keletkezik a versenytársaknak, ennek elkerülése végett gyakori a jogsértő alkalmazásuk.

Gyakori az árgarancia alkalmazása is, a reklámozó elsőségét, olcsóságát megalapozandó. Ez legális technika, de az alkalmazása sok buktatót rejt magában, mivel azt sugallja, hogy az adott piacon ténylegesen hiába is keresne a fogyasztó jobb árakat. Ezért gyakrabban ítéltetik meg megtévesztőként, mint nem, főként, mikor a „legolcsóbb” – típusú kijelentésekkel együtt áll, azok alátámasztásaként.

A saját árakkal való összehasonlítás, ha nem fiktív árak alapján történik, kevésbé támadható, a reklámozó szempontjából biztonságosabb. Két nagy előnye: csak a saját image javul, nem vési bele a versenytárs nevét is a fogyasztó tudatába; és nincs közvetlen „sértett” versenytárs, aki azonnal a hatóságokhoz fordul sérelme orvoslásáért, vagyis kisebb a veszélye, hogy a hatóság elé kerüljön, így a bírságokra kalkulált büdzsé érintetlenül maradhat.

A legtöbb esetben, amely a GVH elé kerül, a határozatok szerint ugyanis ténylegesen megvalósul a fogyasztók megtévesztése. A kiszabott bírságok összege pedig egyre emelkedik.

Mivel EU-szerte ugyanannak az irányelvnek az átültetésén alapul a nemzeti szabályozás, nagy az egyes tagállamok előírásai közötti összecsengés. Természetesen, révén hogy nem rendelet szabályozta ezt a területet, hanem „csak” irányelv, nem teljesen azonosak a tagállami szabályok (ld. Németország-

ban konkrét versenytársat kell feltüntetni, míg nálunk lehet általánosságban az összes versenytárs áraival is összehasonlítani az árakat). Fontos a jövőendő reklámozóknak tudniuk, hogy az esetleges eltérések esetén nálunk a magyar jog, és a magyar joggyakorlat lesz irányadó, nem érv tehát, hogy máshol (hogyan) működik mindaz, amit a mi törvényeink egyértelműen tiltanak.

Zusammenfassung

Ich habe in diesem Artikel vorgestellt, wie preisvergleichende Werbungen in Ungarn geregelt sind. Ich habe ein Paar Beispiele genannt, wie einige Problempunkten in Deutschland geregelt sind, und was der Standpunkt des EuGHs ist.

Jede nationale Regelungen haben die gleiche EU Direktive als Basis. Auf diesem Grund es gibt relative große Ähnlichkeit mit anderen nationalen Regelungen. Man kann deshalb auch die Rechtsprechung vergleichen.

Der Hauptteil des Artikels besteht an der Vorstellung des ungarischen Rechts und der ungarischen Rechtsprechung.

Ich habe Kategorien geschafft, um preisvergleichende Werbungen besser überblicken zu können.

Relative viel sage ich über den sog. Eigenpreisvergleich, weil es am häufigsten vorkommt, und am meistens sicher ist, falls der Werbende die Geldbuße wegen irreführende Werbung vermeiden möchte.

Ich stelle den Vergleich mit zukünftig höheren Preisen (z.B. bei Einführung von neuen Produkten) und mit Preisen von anderen Verpackungen dar. Der gefährlichste ist: Vergleich mit Preisen von Mitbewerbern, darüber habe ich deshalb mehr erzählt. (Es ist in Ungarn eine breitere Kategorie als in Deutschland, da nicht nur mit Preisen konkreten Mitbewerbers kann man vergleichen). Endlich schreibe ich über die Problematik von Hersteller - Preisempfehlungen.

Ich habe wenig theoretische Ausführungen gemacht, da in diesem Bereich viel wichtiger ist, wie das Recht angewendet wird. Anstatt Theorie habe ich die Rechtsprechung bearbeitet, um die zukünftig werbende Firmen zu zeigen, worauf sie aufpassen sollen, um legal zu handeln.

Irodalomjegyzék

Boesche, Kathrin Vera: Wettbewerbsrecht, C.F. Müller Kiadó, Heidelberg, 2005

Köhler, Helmut: Das neue UWG. Neue Juristische Wochenschrift 2004, 30. szám, 2121-2127. o.

Engels, Stefan/Salomon, Thomas H.: Vom Lauterkeitsrecht zum Verbraucherschutz. Wettbewerb in Recht und Praxis, 2004, 1. szám, 32-44. o.

Tóth Tihamér: A fogyasztók megtévesztése. Cégvezetés, 2007, 2. szám, 55-59. o.
George Anghelcev: Összehasonlító diskurzus a kereskedelmi reklámokban. Korunk folyóirat, 2003, szeptember,
www.korunk.org/oldal.php?ev=2003&honap=9&cikk=410

Felhasznált GVH határozatok és BGH ítéletek és EUB-ítélet

BGH I ZR 131/97
BGH I ZR 137/00
BGH I ZR 222/97
BGH I ZR 94/01
C-356/04 (EUB)
KG GRUR – RR 2003, 319.
OLG Frankfurt GRUR – RR 2001, 89
Vj-100/2003/30 sz. GVH-határozat
VJ-125/2005/30 sz. GVH-határozat
Vj-146/2005/22 sz. GVH-határozat
Vj-149/2006/39 sz. GVH-határozat
Vj-184/2001/18 sz. GVH-határozat
Vj-217/2000/17 sz. GVH-határozat
Vj-28/2006/58 sz. GVH-határozat
Vj-29/2006/22 sz. GVH-határozat
Vj-45/2005/20 sz. GVH-határozat
Vj-55/2003/23 sz. GVH-határozat
Vj-71/2006/16 sz. GVH-határozat
Vj-88/2002/20 sz. GVH-határozat
Vj-89/2004/27 sz. GVH-határozat

Felhasznált honlapok

<http://index.hu/gazdasag/magyar/reklha050920/?print>
www.channelpartner.de/knowledgecenter/recht/236096.index.html
www.debrececinapilap.hu/index.php?id=2773
www.evosz.hu/dokument/etikai_kodex.doc
www.internetrecht-profi.de/preisvergleiche.htm
www.jogiforum.hu/hirek/14216
www.kincsestar.radio.hu/mediajog/reklamkodex.php
www.olcsobbat.hu/docs/olcsobbat_aszf.pdf
www.spip.dolceta.net/huspip/imprimer.php3?id_article=61;

JOGVÁLASZTÁSSAL MEGVALÓSULÓ HIBÁS KAPCSOLÁS

PALÁSTI GÁBOR*

1. A hibás kapcsolás és alapkérdése

Jelen dolgozat a szerzőnek a nemzetközi magánjogban közismert *jogválasztást* feldolgozó publikációnak körébe tartozik.¹ Korábbi írásainkban foglalkoztunk többek között azzal, hogy mi minden lehet a jogválasztás tárgya, illetve a szerzői jogi felhasználási szerződés és a termőföld haszonbérleti szerződés vonatkozásában foglalkoztunk azzal is, hogy egy szerződés mely rendelkezései nem esnek a jogválasztó klauzula hatálya alá. Érdekes röviden összekapcsolni a két kérdéskört, és kitérni arra is, hogy a választott jog tárgyi hatályának és az adott típusú szerződésnek vagy a jogviszony valamely konkrét kérdésének *kell-e*

*DR. PALÁSTI GÁBOR

egyetemi adjunktus

Miskolci Egyetem ÁJK, Európa Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Külföldi jog alkalmazása a termőföld hasznosításáról szóló szerződésekre, *in*: Napi Jogász, 2001. november, pp. 21-28; Determining the Law Applicable to The Internet, *in*: microCAD 2001 International Scientific Conference, Section A: Law, Kiadó: Miskolci Egyetem Innovációs és Technológia Transzfer Centruma, 2001., Miskolc, pp. 67-73; Jogválasztás a magyarországi termőföldek hasznosításával kapcsolatos szerződésekben, *in*: Publicationes Universitatis Miskolciensis SECTIO JURIDICA ET POLITICA Tomus XIX., Miskolc University Press, 2001., pp. 215-233; A felhasználási szerződések nemzetközi kollíziós minősítése, *in*: Gazdaság és Jog, 12/2001., pp. 3-8; A joghatóság kikötésének és a jogválasztásnak a kapcsolata, *in*: Cég és Jog és Napi Jogász (összevont szaklap), 2003. novemberi szám, pp. 33-39; A lokalizációs elmélet és a felek jogválasztása a nemzetközi magánjogban, *in*: Publicationes Universitatis Miskolciensis SECTIO JURIDICA ET POLITICA Tomus XXII, Miskolc University Press, 2004., pp. 441-454; A jogválasztással kapcsolatos kérdések minősítése a magyar jogban, *in*: PLACET EXPERIRI Ünnepi tanulmányok Bánrévy Gábor 75. születésnapjára, Budapest, 2004., pp. 213-227.; A felek akaratú autonómiájának története, *in*: Jogtudományi Közlöny, 2004. decemberi szám, pp. 443-459.; The Future Impact of the Rome Convention on Hungarian Conflict Rules, *in*: European Integration Studies, Vol. 3. No. 1. (2004), Miskolc University Press, pp. 57-67.; Jogválasztás és család kapcsolás, *in*: Jogtudományi Közlöny 2005/11., pp. 463-471.; Lex mercatoria, a nemzetközi jog elvei és hasonló kikötések a jogválasztó klauzulában, *in*: Külgazdaság – Jogi Melléklet – 2005/11-12., pp. 133-149.; Közrendi, imperatív, kógens és diszpozitív szabályok, *in*: Magyar Jog 2006/február, pp. 65-77.; Speciális jogválasztási modellek: az önszabályozó szerződés, *in*: Gazdaság és Jog, 2006/február., pp. 7-10.; Speciális jogválasztási modellek: a méltányosság választása, *in*: Gazdaság és Jog, 2006/március, pp. 11-15.; Dépeçage és tronc commune a nemzetközi magánjogban, *in*: Jogtudományi Közlöny 2006/3., pp. 83-91. Jelen tanulmány lezárva 2005-ben.

valamilyen kapcsolatban állnia egymással. Más szóval szükséges-e az, hogy a választott jog vagy konkrét jogforrás éppen arra a szerződéstípusra vagy jogkérdésre nézve tartalmazzon szabályokat, amelyre nézve választották? Ugyan kézenfekvőnek tűnhet, hogy a két tényező – a választott jog tárgyi hatálya és a szerződés típusa – kéz a kézben jár, és pl. adásvételi szerződésükre a Bécsi Vételi Egyezményt választják a felek, egy építési szerződésre pedig esetleg egy adott államnak az azzal kapcsolatos speciális szabályait, míg egy licenciaszerződésre pedig valamely állam olyan iparjogvédelmi jogszabályát kötik ki a felek alkalmazandónak, amelyik valóban tartalmaz kötelmi jogi kérdéseket is, a gyakorlatban nem példa nélküli az az eset sem, amikor a felek nem az adott jogviszonyra jellemző szabályt kapcsolnak szerződésükhöz. A Bécsi Vételi Egyezmény esetjoga szépen illusztrálja azt a problémát, hogy mennyiben alkalmazható adásvételi elemmel *is* rendelkező szerződésre az Egyezmény. Az is lehet, hogy a felek tévesen minősítik ügyletüket egy meghatározott szerződésnek, és míg a szerződésben kikötik, hogy „X” állam jogában ismert megbízási szerződésnek minősül esetleg megnevezve az adott állam jogszabályhelyét is –, és ezért az adott államnak az adott szerződést rendező szabályait (is) rendelik alkalmazni rá, addig a választott jogban a szerződés a vállalkozási és megbízási elemek keveredése miatt inkább vállalkozási szerződésnek minősülne, és így nem a felek által megjelölt jogszabályhely, hanem a vállalkozási szerződés szabályai vonatkoznának rá.

Azt az esetkört, amikor a felek olyan jogforrást választanak, amelynek saját fogalmai szerint nem tartozik tárgyi hatálya alá a szerződés, a *hibás kapcsolat* elnevezéssel javasoljuk illetni, mert a tárgyi hatály szempontjából hibásan kapcsolnak egy jogforrást egy adott jogviszonyhoz!

A hibás kapcsolásból fakadó legalapvetőbb kérdés kézenfekvő: *a felek akaratú autonómiája a választott jogforrás tárgyi hatályáról szóló rendelkezése felett áll-e*, vagy csak olyan jogforrás választható, amelyik saját rendszere szerint is az adott szerződéstípus szabályozására jött létre? A kérdésre egyértelmű válasz nem adható, azonban úgy találtuk, hogy a joggyakorlat és jogirodalom három, egymástól elhatárolható lehetőség mentén szerveződik. Ennek megfelelően lesznek esetek, ahol a tárgyi hatályról szóló rendelkezés következtében nem lesz a választott jogforrás alkalmazható; lesznek esetek, ahol részben alkalmazható lesz a választott jogforrás, és lesznek esetek, ahol teljes egészében a hibásan kapcsolt jogot fogják alkalmazni. Mielőtt azonban kitérnénk ezekre a kérdésekre, alább ismertetjük néhány olyan megállapításunkat, amelyek a hibás kapcsolásra *általában* vonatkoznak.

2. A hibás kapcsolat további ismérvei

Első látásra úgy tűnhet, hogy hibás kapcsolat csak *anyagi jogi jogválasztásnál* fordulhat elő, amikor is a felek valamely konkrét jogforrást vagy rendelkezést tesznek szerződésük részévé, amely mögött további *lex causae* található. Ez a megállapítás gyakorlati szempontból talán igaznak tűnhet, azonban elméletileg mindenképpen korrigálandó. Így elképzelhető, hogy a felek által választott jog képes arra, hogy *lex causae*-ként viselkedjék, mert képes lefedni a szerződéses jogviszony minden kérdését, és a felek jogválasztása is ilyen irányú, valamint a fórum elismeri ezt a választást, mégis – a választott jog szerint nem a tárgyi hatálya alá tartozó ügyletről van szó. Ilyen pl. a *lex mercatoria* választása fogyasztói szerződésre vagy családi jogi szerződésre olyan fórum előtt, amelyik egyébként elismeri a *lex mercatoriát*. Hasonló példa az is, ha az adott jogviszony nem minősül szerződésnek a választott jog szerint, és ezért annak szabályai alapján nem is lehetne alkalmazni rájuk a szerződési jogot. Ilyen lehet pl. valamely, a felek által közigazgatási szerződésnek minősített jogviszony, ami a választott jogban azonban állami normatív aktus, és ezért a szerződési jog nem is vonatkozik rá. Hangsúlyozzuk, hogy itt elméleti lehetőségekről van szó – azaz nem találtunk joggyakorlatot vagy azt kommentáló jogirodalmat a kérdésben.

Másodsorban megjegyzendő, hogy a hibás kapcsolat kérdése mind a *primér*, mind a *szekunder minősítésnél* felbukkanhat, azonban szerepük eltérő. Az igazán „izgalmas” kérdés annak a kollízióknak a feloldása, ami a felek által választott jogforrás tárgyi hatálya és a felek szerződése között feszül, a *szekunder minősítés* területén található. A *primér minősítésnél* pusztán annak a minősítési kérdésnek van szerepe, hogy az adott tényállás szerződés-e egyáltalán, és ezért kiterjed-e rá a jogválasztás a *lex fori* alapján, illetve hogy az adott típusú szerződésre nézve a jogválasztásnak vannak-e speciális korlátjai – pl. fogyasztói szerződések esetén. Nyilvánvaló, hogy ezekben a kérdésekben, mint nemzetközi magánjogi kérdésekben a fórum joga dönt, ami felülírja a felek minősítését – azaz pl. a felek által nem fogyasztói szerződésnek ítélt kérdésben (pl. az egyéni vállalkozó részben személyes, részben vállalkozói használatra vásárol) is alkalmazni kell a fogyasztói korlátokat, ha a fórum joga szerint fogyasztói ügylet jött létre. Arra azonban, hogy a választott jog vagy konkrét jogszabály alkalmazhatóságát befolyásolná az a tény, hogy a fórum joga szerint a választott jognak nem az adott szerződéstípusnak megfelelő szabályát választották a felek, nem találtunk példát.

Természetesen a hibás kapcsolásnak nincs köze a hasonló elnevezésű *csalárd* kapcsoláshoz: a felek részéről csalárdság nem kell, hogy fennálljon, illetve annak megléte vagy hiánya irreleváns. Pusztán hibásan kapcsoltak össze

egy szerződést egy joggal vagy jogforrással a választott jog vagy jogforrás tárgyi hatálya alapján.

3. A hibás kapcsolásra adható válaszok

Amint kiderül, a felek akaratí auonómiáját a hibás kapcsolás csak kis részben korlátozza: a hibásan alkalmazni rendelt jogszabály érvényesülésének legfontosabb akadálya a *gyakorlati alkalmazhatatlanság*. Az egyes szerződéstípusok speciális szabályai nem feltétlenül alkalmasak más szerződéstípusokban való felhasználásra. Így pl. a felek azon rendelkezése, hogy építési vállalkozási szerződésüket valamely állam termőföld haszonbérleti szabályai vagy esetleg fuvarszabályai szerint bírálják el, teljesen kézenfekvően nem fog érvényesülni. Egyes szerződéstípusok speciális szabályait sokszor nehezen, vagy egyáltalán nem lehet értelmezni más szerződéstípusoknál, és ez az ésszerűségi megfontolás a felek akaratí autonómiája felett áll. Ez azt jelenti, hogy az akaratí autonómia főszabály szerint kiterjed arra is, hogy a felek a jogalkotó szándékától eltérő tartalmú szerződésre kikössék valamely szerződéstípus rendelkezéseit. A gyakorlati alkalmazhatóság feltétele mellett érvényesül továbbá itt is a külföldi jog alkalmazásának két közismert korlátja: a *közrend*, illetve az *imperatív szabályok* köre.

3.1. A hibás kapcsolás miatt nem alkalmazható a felek által választott jog vagy jogforrás

Két olyan okot találtunk, amelyik kizárja azt, hogy a felek hibás kapcsolása alapján alkalmazni lehessen a választott jogot vagy jogforrást. Az egyik ok kézenfekvő, a másik ok kivételes. Mindez azt vetíti előre, hogy a hibás kapcsolás ritkán vezet a felek akaratí autonómiájának korlátjához.

Az első ok az, ha a választott jog alkalmatlan arra, hogy a jogviszonyt rendezze. A Bécsi Vételi Egyezmény esetjogából ilyen volt a *svájci hulladékfeldolgozó erőmű építésének esete*,² amelyben a bíróság megállapíthatónak vélte a feleknek a CISG-re utaló hallgatólagos jogválasztását, azonban a jogviszonynak a *nagyberendezések szerelése és szállítása* néven ismert szerződéstípust megvalósító jellege miatt, ahol az adásvételi elem elenyésző a tervezési, építési, munkavégzési, betanítási, stb. elemekhez képest, nem tartotta a svájci bíróság alkalmazhatónak a Bécsi Vételi Egyezményt. Bár nem sok olyan esettel találkozunk, ahol a felek jogválasztása egyáltalán nem

² RT AG v. WT GmbH & Co. KG, HG Zürich [HG = Handelsgericht = Commercial Court], 2002. 07. 09., HG 000120/U/zs

adásvételi szerződésben a CISG-re mutatott volna – *kifejezett* jogválasztással pedig egy esetben sem találkoztunk –, véleményünk szerint mindazok az esetek, amelyek a CISG *autonóm* alkalmazhatóságával és tárgyi hatályával kapcsolatosak, megállnák a helyüket akkor is, ha nem az autonóm alkalmazás körében merültek volna fel – pl. valamelyik peres fél érvelésében –, hanem jogválasztás útján kellene dönteni bennük. Ilyenek pl. azok a fuvarjogi szerződések, amelyeket adásvételi szerződés teljesítése céljából, vagy ahhoz kapcsolódóan kötöttek.³

A másik ok, ami miatt a hibás kapcsolással felhívott jog nem alkalmazható, a közrend. A jogirodalomban⁴ ilyenek találták a fogyasztói ügyletre nem alkalmazható jogszabálynak fogyasztói ügyletre választását, illetve a hatósági határozat vagy bírósági végrehajtás útján létrejött szerződésre olyan jogforrás választását, amelyik kifejezetten kizárja az alkalmazhatóságát ilyesfajta ügyletekre mint a CISG. Így az ilyesfajta ügyletre nem csak a szerződés részévé tenni kívánt Bécsi Vételi Egyezmény nem alkalmazható, hanem az egész *lex mercatoria* mint *lex causae* sem.

3.2. A hibás kapcsolat miatt csak részlegesen alkalmazható a választott jog vagy jogforrás

A második eset az, amikor a jogviszony bizonyos részét képes átfedni a felek által választott jog, azonban a jogviszony más kérdéseinek a kezelésére már nem alkalmas. Amennyiben a szerződés egyes részei elválaszthatóak a teljes szerződéstől, és ezek kezelésére alkalmas az adott jogforrás, akkor ezen részeket rendszerint a felek által választott jog alapján ítélik meg, míg más részeire nem terjed ki a hibásan kapcsolt jogforrás.

A Bécsi Vételi Egyezmény gyakorlata alapján ilyen eset volt a *motorkerékpáros ruhák és felszerelések* esete,⁵ ahol a bíróság megállapította a szerződésre a CISG hallgatólagos választását. A szerződés az adásvétel mellett a megbízási és a forgalmazói szerződés tartalmi elemeit is magán viselte. A felperes a motorkerékpáros felszerelések gyártója volt, aki eladóként több szállítmány vételárát is követelte a viszonteladó alperestől, aki viszont arra hivatkozott, hogy kifizetetlen megbízási díja fejében tartotta vissza több szállítmány „vételárát”, és viszontkeresetet terjesztett be elmaradt megbízási díja fejéig. A bíróság a szerződéses konstrukciót szétbontva a CISG rendelkezéseit

³ Ld. pl. Sino-Add (Singapore) PTE. Ltd. v. Karawasha Resources Ltd., (2001) Haishangchuzi No.119, 20020305 (5 March 2002), vagy Bundesgerichtshof 1 ZR 5/96, 1998. február 22., CLOUT 269. (Magyarul idézi *Vörös* II. 12.35.)

⁴ *Winship* 532.

⁵ Ismeretlen felek között, 16 u 1/01, Oberlandesgericht Köln, 28.05.2001, *Unilex* forrás: <http://www.unilex.info>

alkalmazta a dolog adásvételének kérdésében, de a viszontkeresettel érintett kérdésekre már nemzeti jogot alkalmazott. Ehhez hasonló tényállásról van szó akkor is, amikor az egyébként adásvételnek minősülő szerződésből folyó igényrel szemben azonos eljárásban viszontkeresetet vagy kifogást terjeszt elő az alperes, amelynek alapja azonban már nem adásvételi szerződés. Ekkor a feleknek az egész komplex jogviszonyra vonatkozó, a Bécsi Vételi Egyezményre mutató jogválasztása esetén is rendszerint eltekintenek a CISG alkalmazásától a jogviszony azon kérdései körében, amelyeket a CISG nem képes rendezni.⁶ Nem alkalmazható hibás kapcsolás útján jutott el keresetében a felperes a Bécsi Vételi Egyezményhez az *Eiffel Torony kábele*i ügyében,⁷ ahol a felek ugyan a CISG-t választották adásvételi szerződésükre, azonban a vevő lekéste az irányadó német jog szerinti elévülési határidőt igénye érvényesítésével, és így arra hivatkozott, hogy a CISG választásával egyben arra is irányult az akaratuk, hogy a CISG alapján támasztható igényekre ne lehessen elévülési időre hivatkozni, mivelhogy annak meghatározása a CISG-ből hiányzik. Ekkor nem az egész szerződést, hanem csak a jogviszony egy kérdését próbálta az Egyezmény választásához kötni a fél, arra hivatkozva, hogy az közös akaratuk. Hogy végül ez a törekvése megghiúsult, nem annak volt köszönhető, hogy a közös akaratot nem lehetett bizonyítani, hanem annak, hogy a felhívott jogforrás alkalmatlan volt a konkrét kérdés rendezésére.⁸ Hasonló kérdés merült fel a magyar jogirodalomban is ismertetett *ghánai kakaóbab ügyében*,⁹ a bizonyítási teher kérdése kapcsán. Végezetül megállapíthatjuk, hogy az Egyezmény alkalmazhatóságával kapcsolatos következtetések itt sem térnek el aszerint, hogy azokat az autonóm alkalmazás vagy a felek választása körében – esetleg a kollíziós jogi alkalmazhatóság más formája alapján – vonjuk le. Így a magyar nyelvű joggyakorlatban¹⁰ és jogirodalomban¹¹ is ismert esetek végkövetkeztetése azonos azzal, ha az egyes tényállásokban a felek kikötése mutatott volna az Egyezményre.

⁶ Pl. Ismeretlen felek között, 1 Ob 77/01g, OGH [= Oberster Gerichtshof], Ausztria, 2001.10.22. ismeretlen felek között, 11 U 191/94; OLG Hamm [OLG = Oberlandesgericht], Németország, 1995.06.09., mindkettőhöz *Unilex* forrás: <http://www.unilex.info>

⁷ *Traction Levage SA v. Drako Drahtseilerei Gustav Kocks GmbH*, Cour d'Appel de Paris, Franciaország, 4607/2000, 06.11.2001, *Unilex* forrás: <http://www.unilex.info>

⁸ De vesd össze ugyanezt a problémát a Csatorna Alagút esettel, ahol az angol és francia jog közös elveire mutató jogválasztás szintén alkalmatlannak tunik arra, hogy konkrét elévülési kérdésben döntsön, a bíróság végül mégis azokból vezette le az elévülési időre adandó választ!

⁹ *Repubblica e Cantone del Ticino, La Seconda Camera civile del Tribunale d'appello*; 12.97.00193. CLOUT 253, in: *Vörös II.* 12.41.

¹⁰ VB/94131, VB/96038, 1997/10. Választottbíróági határozat stb.

¹¹ Ld. *Vörös II.* 12.30.-12.44.

3.3. A hibás kapcsolás ellenére teljesen alkalmazható a választott jogforrás

Bizonyos esetekben sem gyakorlati, sem közrendi okok nem szólnak az ellen, hogy a választott jogforrást annak ellenére alkalmazzák a szerződésre, hogy a jogforrás nem tekinti az adott jogügyletet a szerződésre alkalmazhatónak. Elképzelhető, hogy a nemzetközi jogforrás megalkotásakor az államok nem tudtak megállapodni annak minden olyan lehetséges esetre való alkalmazásában, amelyre egyébként alkalmas volna, és ezért bizonyos jogtárgyakat kihagytak tárgyi hatálya alól. Honnold a CISG jogalkotási dokumentumainak vizsgálatával arra a következtetésre jutott, hogy éppen az ULIS és a Hágai Egyezmény szabályozási modelljének¹² összehasonlító vizsgálatával kapcsolatos jegyzőkönyvekből derült ki, hogy a Bécsi Vételi Egyezménynél nem arra irányult a jogalkotói szándék, hogy az Egyezmény hatályával kapcsolatos szabályok ellenére történő választást érvénytelenné tegyék, vagy automatikusan alárendeljék az egyébként alkalmazandó lex causae szabályainak.¹³ Az, hogy a kérdés rendezése végül kimaradt a CISG-ből, annak köszönhető, hogy nem tudtak egyetértésre jutni abban, hogy mi legyen az Egyezmény és a nemzeti lex causae viszonya akkor, ha az Egyezmény alkalmazási körét a felek fogyasztói ügyletekre is kiterjesztnék.¹⁴ Bár a fogyasztói ügyletre való választás a fentiek alapján közrendi okokból feltehetően kizárt, további kizárt jogtárgyak esetében alkalmazható lehet a CISG. Így a Bécsi Vételi Egyezmény tárgyi hatálya alól kizárt a hajó adásvétele, mégis, a jogirodalomban gyakran előforduló megállapítás, hogy hajó adásvételére a felek választhatják a CISG-t¹⁵; ugyanez vonatkozhat a kötvények, részvények, értékpapírok, villamos energia, stb. adásvételére is, ha a felek így kívánják.¹⁶ Ehhez néhányan csak annyit tesznek hozzá,¹⁷ hogy az ilyesfajta jogválasztással szemben rendszerint érvényesíteni kell a fórum által kijelölt nemzeti jog *kogens* szabályait is azaz hiába választjuk a CISG-t hajó adásvételére, ettől még nem tudjuk megkerülni a lex causae-nak az adásvételre általában, vagy különösen a hajó adásvételére vonatkozó, a CISG-től eltérő szabályait. Mi ezt az érvelést nem tartjuk megalapozottnak: éppen az lenne a lényege az ilyesfajta jogválasztásnak és az akarati autonómiának, hogy ha a felek az Egyezményt akarják alkalmazni akár a tárgyi hatály alá nem tartozó szerződésükre is (pl. hajó vétele), akkor azt megtehessék, ha azt gyakorlati alkalmazhatósági vagy közrendi okok nem gátolják. A lex causae csak annyiban lehet gátja a felek ilyesfajta

¹² Vö. ULIS 4. cikkely és Hágai Egyezmény 7. cikkely (1) bekezdés

¹³ Honnold 81-83.

¹⁴ Honnold uo.

¹⁵ Schlechtriem 36., Sándor 43., Honnold 83.

¹⁶ Honnold 83.

¹⁷ Bianca-Bonnell 63., Sándor 43-44.

rendelkezésének, amennyiben *általában* egy meghatározott jogforrás vagy nemzetközi egyezmény esetében gátja lesz. A CISG ugyanis nem tesz különbséget az autonóm út és a kollíziós út (itt: felek választása) alapján történő alkalmazhatóság terjedelme és korlátjai között, és rendszerint a nemzeti kollíziós jogok sem tartalmaznak olyan rendelkezést, hogy a helytelen szekunder minősítés („a szerződésünk igenis a CISG hatálya alá tartozó jogügylet!”) eredménye az lenne, hogy a *jogválasztásnak* ettől olyan korlátai keletkeznének, amelyek a helyes szekunder minősítésnél ne állnának fenn.

Elmondható továbbá a CISG kapcsán, hogy az elfogadott hibás kapcsolás esetén a felek *hallgatólagos* választása nem minden esetben állapítható meg akkor, amikor egyébként „hibátlan” kapcsolás esetén megállapítható lenne. Értelemszerűen ez vonatkozik arra az elvre, hogy a CISG-t tartalmazó nemzeti jog választása automatikusan elvezet miket a CISG-hez. Éppen a hibás kapcsolás esetében *nem* ez lesz a helyzet, hiszen ekkor kifejezetten figyelembe kell venni a tárgyi hatály rendelkezéseit. Példával illusztrálva ezt, míg egy szállítmány szekrénysor nemzetközi adásvételére vonatkozóan a *magyar jog* megjelölése a Bécsi Vételi Egyezmény alkalmazásához vezet minket, hajó adásvételére nézve a magyar jog választása nem vezet automatikusan az Egyezményhez hibás kapcsolás útján. Más szóval: a *hibás* kapcsolásnak ki kell tűnnie a felek rendelkezéséből, mert ennek hiányában az a vélelem áll fenn, hogy a nemzeti jog választásában megnyilvánuló ráutaló magatartásuk mögött a „hibátlan” kapcsolás szándéka állt.

A CISG-n kívüli körből utalunk végül az ún. Csatorna Alagút esetre is. Rendkívül érdekes példája a *tronc commune* jogválasztásnak¹⁸ a XX. század második felének egyik legnagyobb európai építési projectjéből, a Kontinenst az Egyesült Királysággal a La Manche Csatorna alatt összekötő alagút építéséből keletkezett, három szintet is megjárt, rendkívül hosszas bonyolult eset az ún. *Csatorna-Alagút eset*.¹⁹ A jogvita a koncesszionárius és a kivitelező között keletkezett. Mindkét fél olyan különféle gazdasági társaságokat tömörítő cégcsoport volt, amelynek tagjai között vegyesen voltak angol és francia cégek. Mivel az egész beruházáson áthúzódott ez a fajta vegyes angol-francia jelleg, a szerződő felek ezt juttatták kifejezésre jogválasztásukban is, amennyiben a szerződés „és annak értelmezése minden vonatkozására az angol és a francia jog közös elveit kell alkalmazni, ilyen közös elvek hiányában pedig a nemzetközi kereskedelmi jog azon általános elveit, amelyeket a nemzeti és nemzetközi

¹⁸ Ld. Palásti

¹⁹ Channel Tunnel Group Ltd. v. Balfour Beatty Construction Ltd. (1992) 1 Q.B. 656, és Channel Tunnel Group Ltd. v. Balfour Beatty Construction Ltd. (1993) A.C. 334. Az elsőfokon született döntéshez – mivel semmilyen precedens értéke nincs – nem találtunk pontos forrásmegjelölést. Hivatkozva: *Redfern-Hunter 2-45*.

választottbíróóságok alkalmaznak.”²⁰ A komplex jogvitában többek között felmerült néhány meghatározott igény elévülési idejének kérdése is, amelyet szintén a fenti „hibrid” jogrendszer (az angol és a francia jog közös elvei) alapján kellett volna elbírálni.²¹ Meglátásunk szerint ez a jogválasztás legalábbis egyes szerződéses kérdések – mint az elévülési idő kérdése – vonatkozásában *hibás kapcsolást* valósított meg, mert a két állam jogának *közös elvei* nem alkalmasak ilyesfajta konkrét szerződéses kérdések rendezésére. Ha úgy tetszik: a felmerülő jogkérdések nagy része kívül esik a közös jogelvek tartományán. A jogvita menetét az abban a felperes ügyvédjeként résztvevő *Hunter* úgy jellemezte, hogy egy csoport francia és egy csoport angol jogász minden egyes jogkérdésre kidolgozta az angol és a francia jog szerinti választ, és ahol az eredmény azonos lett, ott megpróbálták megállapítani, hogy az eredmény alapjául szolgáló elvek mennyiben fedték egymást.²² Bár a jogválasztást több kritika és megjegyzés is érte a különböző szinteken eljáró bírák részéről,²³ annak érvényességét egyikük sem vonta kétségbe. Amint az esetet kommentáló *Sammartano* megjegyzi, nem az volt a kérdéses, hogy a jogválasztó klauzula világos-e: az ugyanis elég világos volt. Ami nem volt világos – és az eljárás elhúzódtához vezetett – az a francia és az angol jog elvei közös tartományának meghúzása volt.²⁴ A jogvitát övező kényes politikai és gazdasági helyzetben a bíróság mégis mindvégig tartotta magát a felek jogválasztásához, és tartózkodott attól, hogy bármilyen kérdésben is valamelyik állam – Franciaország vagy az Egyesült Királyság – jogának javára kelljen döntenie az alkalmazandó jogról.²⁵

²⁰ „...in all respects to be governed by and interpreted in accordance with the principles common to both English law and French law, and in the absence of such common principles by such general principles of international trade law as have been applied by national and international tribunals” A jogválasztó klauzulát idézi: *Redfern-Hunter* 2-45.

²¹ *Uo.*

²² *Uo.*

²³ *Uo.*

²⁴ *Sammartano* 61.

²⁵ *Hunter* érvelése szerint a kiemelt volumenű, rendkívül összetett konstrukciók esetén, ahol két államra leszűkíthetők a résztvevők, a project rendkívüli komplexitása indokolhatja a két résztvevő jogának közös tartományára vonatkozó jogválasztást „egyszerű” nemzetközi szerződések esetében azonban ő sem látja ezt indokoltnak.

Hivatkozások jegyzéke

- Bianca-Bonell*–C.M. Bianca-M. J. Bonell (szerk.): *Commentary on the International Sales Law, The 1980 Vienna Sales Convention*, Milan, 1987.
- Honnold*–J. Honnold: *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*, 1982
- Palásti*–Palásti Gábor: *Dépeçage és tronc commune a nemzetközi magánjogban*, in: *Jogtudományi Közlöny* 2006/3., pp. 83-91.
- Redfern-Hunter* (+ *szélszám*): Redfern, Alan–Hunter, Martin: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, Sweet & Maxwell, London, 2003.
- Sammartano*–Rubino-Sammartano, Mauro: *The Channel Tunnel and the Tronc Commune Doctrine*, in: 1993., 10 *Journal of International Commercial Arbitration*, 59.
- Sándor*–Sándor Tamás: *A nemzetközi adásvétel (Az áruk nemzetközi adásvételéről szóló 1980. évi ENSZ-egyezmény magyarázata)*, Napra-Forgó Kiadás (*A kézirat lezárásakor a kézikönyv Vékás Lajossal közösen frissített változata még nem jelent meg*)
- Schlechtriem*–Peter Schlechtriem: *Uniform Sales Law The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 1986. Manz, Vienna
- Vörös* (+ *kötetszám*) – Vörös Imre: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga I-III.*, Krim Bt. 2004., Budapest
- Winship*–Peter Winship: *Changing Contract Practices in the Light of the United Nations Sales Convention: A Guide for Practitioners*, in: 29 *International Lawyer* 525-554 (1995)

**A SZÖVETKEZETI TÁRSASÁG ÁLLAMI ELISMERÉSÉNEK
ÉS TÁMOGATÁSÁNAK PROBLEMATIKUS PONTJAI
A SZÖVETKEZETEK NEMZETKÖZI SZÖVETSÉGE ÉS AZ EURÓPAI
UNIO SZEMLÉLETE SZERINT
(Tények és kívánalmak)**

PRUGBERGER TAMÁS*

I. A szövetkezeti intézményrendszer helyzete a mai gazdasági és gazdaság-politikai folyamatok tükrében

Az 1990-es évek elejétől kezdve először az Egyesült Államok bankrendszerében elindult és rohamosan terebélyesedett egy fúziós program, amely csakhamar áterjedt a Nemzetközi Szabadkereskedelmi Övezethez (OECD) tartozó országokon keresztül Európára, valamint a távolkeleti fejlett (Japán) és fejlődő (Dél-Korea, Indonézia) országokra. A pénzintézetek világméretű fúzióját követte a termelő-, a kereskedelmi és más szolgáltató vállalatok tömegméretű fúziója. Részvényfelvásárlásra specializálódott cégek – mindenek előtt bankok – számtalan vállalatot vásároltak fel és olvasztottak magukba. Az összeszerelő és végterméket kibocsátó vállalatok pedig a számukra tartós szerződéses integráció alapján alkatrészeket és részelemeket gyártó szatelit vállalatokat, vállalkozásokat szervezeti koncentrációval magukba olvasztották. Hasonló koncentrációs folyamatok zajlottak le a kereskedelemben és vendéglátásban is, határokon átívelő áruház-, szállodaláncokat kialakítva. Határokon átívelnek a pénzintézetek a különböző gép-, textil-, bőr- és élelmiszeripari vállalatok, egyes iparágakban – mint amilyen a hírközlés és a számítástechnika – gyakran az egész földgolyót behálózó, régiós egységekre bontott szupra-, és multinacionális vállalatok alakulnak ki, ami a divatmanipulációval egybekötve újabb és újabb termékek kibocsátásával – Kapátsy Sándor szavaival élve – az eldobáló és szemetelő fogyasztói társadalom kialakulásához vezetett. Ebben a gazdasági légkörben szinte teljesen felszámolódott a javító – szolgáltatóipar, valamint az egyéni és társas cégeként, kis-, és közép vállalkozási formában működő különböző szak-, és élelmiszerüzletek, valamint vendégfogadók, panziók. Kialakult gyakorlattá vált, hogy

* DR. PRUGBERGER TAMÁS

egyetemi tanár

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár-és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A tanulmány a T.046436.AJP számú OTKA pályázat támogatásával készült.

a kiélezett globális versenyt kihasználva, az egyes bevásárló központok és élelmiszeráruház-láncolatok az árubeszállítóiktól még pultbért is szednek az áruleminősítésen és az áruátvételi ár lefaragásán túlmenően, mintegy kegyet gyakorolva az áru átvételéért. Az újonnan létesülő bevásárlóközpontok a környék kisüzleteit a kezdeti olcsóbb árakkal bezárásra kényszerítik, mert a vevők a bevásárlóközpontokhoz pártolnak át és amikor mindez megtörtént, hirtelen felemelik az árakat.

A nemzetközi pénzintézeti hálózat, vagyis a bankrendszer ma már nem a gazdaság és a háztartás pénzszükségeinek kiszolgálója, hanem a gazdaság és a fogyasztói társadalom, valamint az államháztartások kiszípolozója, tartós adósságcsapda előállításával a maga uralma alá hajtva közszolgáltató, gazdasági tevékenységet folytató és fogyasztó ügyfeleiket. Ma már az iparba és kereskedelembe beágyazódott bankvilág a médiával együtt uralja a gazdasági és a közélet minden szegmensét.

A fejlett nyugat-európai államokban, ahol a szövetkezeti mozgalomnak és a szövetkezetek beszerző-értékesítő és fogyasztási, valamint pénzintézeti típusainak mind a kis-, és a középiparban, mind a kereskedelmi és a szolgáltató iparban, különösen pedig a mezőgazdaságban komoly hagyományai vannak, deffenzív, védekező helyzetbe szorulnak a globalizálódó és egyre élesedő gazdasági verseny itt vázolt nyomása következtében. Kivédési stratégiaként igyekeznek asszimilálódni a nagyvállalatok kereskedelmi társasági formáihoz, általában szövetkezeti Rt.-ként működve, miközben e társaságok szövetkezeti jellege teljesen kiüresedik.¹

Ennek a folyamatnak a mechanizmusa a következő:

Ahhoz, hogy a szövetkezetek hatékonyan tudják egyéni gazdaként vagy egyéni iparosokként működő tagjaikat a piacon és termékeiket sikeresen tudják ott értékesíteni és a nagyvállalatokkal sikeresen fel tudják venni a versenyt, maguk is Rt. formát alakítva gazdasági társaságot alapítanak. A szövetkezeti Rt.-ot megalapító, ezek a beszerző-értékesítő, sőt fogyasztásiként is működő tagszövetkezetek fokozatosan kiüresednek és csak névlegesen maradnak fenn. Tevékenységük csupán a tagok nyilvántartására szorítkozik és helyettük a tagoktól történő termékfelvásárlást és termékkeladást egyre inkább a szövetkezeti Rt. végzi.² Ma már a kereskedelembe, vagyis a konzumációban szövetkezeti Rt.-ok a tőketársaságok üzletláncaihoz hasonló üzletláncolatokat alakítva kezdenek működni. Megindult eme szövetkezeti üzletláncolatok határokat átvéelő módozatainak a

¹ Vö.: Hagen, Henry: Szövetkezeti értékek és alapelvek az EU tagállamok szövetkezeti törvényhozásában... Az SZNSZ és az MNSzT által szervezett nemzetközi konferencián elhangzott előadás, Budapest, 2004. április 1-2.

² Ez egy általánossá vált jelenség a német és az osztrák Raiffeisen mezőgazdasági beszerző-értékesítő, valamint pénzintézeti szövetkezeteknél.

kialakulása is azóta, hogy a 1435/2003. sz. EK. alapján lehetővé vált az európai szövetkezeti társaság megalakítása. Az, hogy az ir. elv európai szövetkezeti társaságról, nem pedig csak európai szövetkezetéről beszél, azt fejezi ki, hogy az ir. elv egyaránt vonatkozik egészen kis és egészen nagy taglétszámú szövetkezetre, valamint szövetkezeti Rt.-ra is az esetben, ha a szövetkezetek vagy a szövetkezeti Rt.-nak a tagjai, illetve az utóbbinak a tagszövetkezetek az Európai Unió különböző tagállamaiban rendelkeznek székhellyel vagy lakóhellyel. Hogy EU-tagállami határokon átvélt európai szövetkezeti Rt.-ot is létre lehet hozni, megalapozza az európai szövetkezeti társaságról szóló előbb említett ir. elven kívül az európai Rt.-ra vonatkozó 2157/2001. EK. rendelet is, amely ugyancsak akkor létesülhet, ha tagjainak székhelye, ill. lakóhelye több tagállam között oszlik meg.

Azok a szövetkezetek is, amelyek az integrációnak nem ezt a Rt. alapító formáját választják, tagszövetkezetként megtartva legalább formális jogi függetlenségüket, hanem függetlenségüket feladva egyesüléssel, másképpen fogalmazva összeolvadással (*Verschmelzung*) új, nagyméretű szövetkezetet alapítanak, mint szövetkezeti óriásvállalatok, szintén kiüresítik szövetkezeti jellegüket.

Általános jelenség mind a kettőnél, hogy a szövetkezeti elveket és jelleget őrző vezetés egyre erőteljesebb mértékben háttérbe szorul és kerül előtérbe a szigorú Bentham-i hasznossági elveket valló menedzseri vezetés. Ez a menedzseri vezetés – ellentétben a tagsági vezetéssel – a szövetkezet, illetve a szövetkezeti Rt. saját nyereségére és annak minél nagyobb arányú megtartására, nem pedig a nyereség nagyobb hányadának a tagok és a tagszövetkezetek részére történő visszaosztására törekszik. Eme óriásszövetkezetek és szövetkezeti Rt.-ok esetében a személyes tagi közreműködést honoráló vásárlási és az értékesítési visszatérítés egészen kis összegekre zsugorodva formálissá vált, sőt az ilyen visszatérítést kiterjesztették vásárlócsábító és megtartó fogásként a nem szövetkezeti tag vásárlókra, üzletfelekre is. Ugyanakkor a vásárlási visszatérítésnek e formáját átvették a nem szövetkezeti jellegű áruházláncok is. Így a vásárlási visszatérítés ma már általános üzleti fogás és elvesztette speciális szövetkezeti intézményi jellegét. A személyes tagi közreműködés elve ma már csak a munkaszövetkezeteknél ismeretes. Munkaszövetkezet pedig egyre kevesebb területen és egyre kisebb számban működik. A gazdaságilag fejlett nyugat-európai polgári államokban a mezőgazdaság terén túlnyomóan az egyéni-családi taggazdaságokat átfogó és integráló beszerző-értékesítő szövetkezetek és az egyéni-tagi gazdaságok pénzügyi stabilitását elősegítő szövetkezeti hitelintézetek, valamint gépkiszolgáló szövetkezetek működnek munkaviszonyban álló személyzettel. Munkaszövetkezetek Nyugat-Európa mezőgazdaságában csak a kevésbé fejlett országokban és országrészekben működnek, mint amilyen Görögország,

Portugália, Dél-Olaszország és Spanyolország egyes régiói.³ Az iparosok beszerző és értékesítő szövetkezeteinek a helyzete Nyugat-Európában is megingott, tekintettel arra, hogy a javító-szolgáltató ipar, valamint a kézművesség egyre erőteljesebb mértékben kiszorulóban van a tömegtermelés és a használati tárgyakat gyorsan újra cserélő fogyasztói magatartás következtében. A turisztika tömegmértékűvé válásával azonban jelentősen megnőtt a kereslet a népművészeti és az adott helyre, vidékre jellemző emléktárgyak iránt. Ezen a vonalon a kisiparnak és ezen keresztül a kisipari-népművészeti beszerző-értékesítő szövetkezetek előtt a faluturizmus propagálása következtében megnyílt a kibontakozódás lehetősége. A beszerző-értékesítő ipari szövetkezeti forma mellett fellendülhet még a kisipari-népművészeti ágazatban a munkaszövetkezeti szerveződés is.

Ezzel összefüggésben feltétlenül szólni kell a gyáripari munkaszövetkezetek azon formáiról, amelyek azáltal jöttek létre az 1980-as évek Franciaországában, hogy amikor a tőke kivonulni akart egy-egy iparágból, üzembezárásokat végrehajtva, az akkori szocialista kormányzat a többnyire szintén szocialista településvezetéssel közösen jelentős állami és önkormányzati szubvencióval kiegészítve a Muthuel Szövetkezeti Pénzügyi Hálózattól felvett hosszúlejáratú kis kamatozású kölcsönnek a munkavállalói kollektíva meg tudta venni a bezárára ítélt gyárat, amit a munkahelyi kollektíva öngazgatási formában működtetett tovább. Így sikerült munkahelyeket megmenteni és megőrizni szövetkezeti alapon. Ez sajnos ma már a globalizálódó neokonzervatív piacgazdasági szemlélete következtében Franciaországban sem működik, holott annak idején a német és osztrák szociáldemokrata párti és alternatív irányultságú közigazdászok és szociológusok szerették volna a német nyelvterületen is elterjeszteni.⁴ Sőt, Németországban, amikor az 1991. évi újraegyesítés bekövetkezett, a volt NDK állami vállalatainak kezelését átvévő „Treuhand” megalakult, annak nem sokkal a megalakulás után eléggé gyanús körülmények között elhalálozott elnöke a kelet-német vállalatokat részben hosszúlejáratú kölcsönnyújtással visszatérítendő, részben vissza nem térítendő szubvencióval úgy akarta nyereségessé tenni, hogy a dolgozói kollektíva tulajdonába adta volna. Az elképzelés az volt, hogy e vállalatok dolgozói kollektívája saját egzisztenciája jól felfogott érdekében reorganizálva nyereségessé teszi a vállalatot. E koncepciót azonban csakhamar felváltotta a Treuhand által életképesnek ítélt vállalatok értékesítése, az életképte-

³ Vö.: Vörterbuch des Agrarrechts (Hrsg.: Götz-Kroeschel-Winkler), Beck Verlag, 1974. I-II. Band. Az itt említett országok és a Genossenschaft címszava alatt. Zehetner/Nagel, Beratung, Vernetzung und Förderung von selbstverwalteten Betrieben in der BRD., den Niederlanden, Belgien, Frankreich, Italien und Portugal. Wien, 1983.

⁴ L. az előbbi jegyzetet, továbbá: Zehetner, Karl: Eine Genossenschaftsform expandiert, Selbstverwaltete Betriebe in Frankreich, Mitbestimmung (Zeitschrift für Demokratisierung der Arbeitswelt), 1-4/1982.

lennek ítéltéknek pedig gyors felszámolása, amiből fakadó munkanélküliség ma már hatványozottan érezteti hatását.⁵ Ez a gazdaságpolitika már 1993-ban mag-alapozott kritikát váltott ki a Német Szövetségi Köztársaság közgazdászainak egy jelentős körében, amely kimutatta, hogy míg Sziléziának a német oldalra eső területein a fémfeldolgozó üzemeket életképtelennek ítélve megszüntették, addig a cseh területeken lévő hasonló üzemeket az akkori Csehszlovák Kormány a munkavállalók szövetkezeti tulajdonába adta, amelyek nyereségessé válva tovább üzemeltek.⁶

Az eddig leírtak azt mutatják, annak ellenére, hogy iszonyatos nyomás nehezedik a mezőgazdaságban, az élelmiszer kereskedelemben, valamint az egyéb ipari ágazatokban működő beszerző-értékesítő és munkaszövetkezetekre, különösen az egyre sűrűsödő élelmiszerbotrányok és a multinacionális vállalatok minőségrontó és erőteljesen agresszív kereskedelmi praktikái következtében egyre szélesebb vásárlói kör fordul a családi gazdaságok által előállított biotermékek kereslete irányába.⁷

Mindez arra utal, hogy a mai neoliberális koncentrációra és globalizációra törekvő szupranacionális gazdaságpolitika nem kedvez a szövetkezeti gazdálkodásnak, mégis találhatók olyan területek, ahol a szövetkezeti forma sikerrel tud működni, sőt expanzív irányt is felvehet. Ide tartozik a családi gazdaságokból származó mezőgazdasági termékek szövetkezeti értékesítése és a mezőgazdasági termékek ipari feldolgozása, valamint piacra vitele, ideértve a biotermékek értékesítését is, a faluturizmussal összefüggő népművészeti tárgyak értékesítése, a faluturizmus szálláshelyeivel összefüggő diszpečszolgálat kialakítása, a csökkent munkaképességűek közös üzemben vagy házi ipari jellegű foglalkoztatásának a megszervezése, iskolák foglalkoztatáspolitikai szempontból jelentős képzési-továbbképzési centrumok, egészségügyi intézmények kialakítása. Ezek a körülmények lehetőséget adnak arra, hogy Nyugat-Európában a mai neoliberális gazdasági környezet ellenére a szövetkezeti mozgalom ne csak deffenzíven alkalmazkodjon ehhez a gazdasági környezethez, hanem az állami gazdaságpolitikától és a gazdasági jogalkotástól, valamint jogalkalmazástól olyan elbánást és támogatást igényeljen, amilyent a többi cég is megkap. Jelenleg ugyanis a globalizált neoliberalista gazdaságpolitika a szövetkezeti szektort latens módon negatívan diszkriminálja, ellentétben az azt megelőző welfare state

⁵ Moritz Nestor: Wem dient die Wirtschaft? Elhangzott előadás a Beruházás az emberi tőkébe c. nemzetközi konferencián, a Magyar Pedagógus szövetség szervezésében, 2007. február 23-25., Budapest

⁶ Deutsche Fernsehse, CDR. Wirtschafts program, 21.04.2003.

⁷ Bécsben működik biotermékeket termelő gazdák értékesítő szövetkezete, amely ilyen termékeket értékesítő élelmiszer üzletet tart fenn. Forrás: Karl Zehetnertől, a szociális Minisztérium Vállalkozássegítő Intézete vezetőjétől.

időszakával, amikor a szociális piacgazdaság államrezonja a szövetkezeteket amiatt, hogy szociális tevékenységet ellátnak, pozitív diszkriminációban részesítette a támogatások elbírálása során. Ez a pozitív elbírálás az állam részéről azokat a szövetkezetek továbbra is megilletné, amelyek non-profit jelleggel karitatív célzattal olyan hátrányos helyzetűeknek, illetve fogyatékosoknak a munka világába történő beintegrálását segítik elő, akik egyébként munkához sohasem, vagy csak nagy nehézségek árán jutnának. Azokat a szövetkezeteket pedig, amelyek nem ilyen jellegűek, de amelyek beszerző-értékesítői jelleggel tagjaik vállalkozásai piaci eredményességét hivatottak elősegíteni és így vagy amelyek munkaszövetkezeti formában lépnek fel a piacon, elvárható, hogy az állam diszkriminációmentesen úgy kezelje őket, mint a piacon megjelenő többi vállalatot / vállalkozást, legyen az egyéni vagy jogi személyiséggel nem rendelkező (Öffentliches Handelsgesellschaft –ÖHG; Komanditsgesellschaft KomG; Stillgesellschaft), vagy jogi személyiséggel bíró (Aktengesellschaft AG; GmbH; AG et KO) gazdasági társaság.

Az eddigiekből kivehető, hogy a globalizált neoliberalizmust képviselő határokon átívelő szupranacionális nagytőke nem rajong a szövetkezetekért és a szövetkezeti mozgalomért, mivel az a kisembert, a kistermelő, kisparaszti és kiskereskedő vállalkozói tőkét igyekszik a nagytőke kényszeregyesítő befolyásától megmenteni. Azokban a nyugat-európai országokban, ahol a jogállamiságnak és a demokráciának hagyományai vannak, a szupranacionális nagytőke az ez irányú céljait óvatosan, körültekintő módon, kifinomult eszközökkel tudja csak megvalósítani. Ezzel a közép-kelet európai parasztkommunizmusban a szupranacionális tőke mindezt viszonylag rövid idő alatt, direkt eszközökkel meg tudja valósítani. Erre utal, hogy a rendszerváltást követő Antall/Boross MDF-KDMP-kiszagda kormánykoalíció időszaka alatt került privatizálásra a magyar cukoripar és egyéb élelmiszer előállító üzem nyugat-európai cégeknek történő eladására. A magyar agrárgazdasági és az agrárjogi szakirodalomban közzétételre kerültek olyan álláspontok, hogy a hazai édesipari és cukorgyárakat a mezőgazdasági szövetkezetek közös tulajdonába adva kellene működtetni. Ez a koncepció merev elutasításra került és a többi hasonló élelmiszeripari, valamint egyéb termelő, kereskedelmi és szolgáltatóipari vállalattal együtt külföldi cégek részére került áron alul és továbbműködtetési, valamint tovább foglalkoztatási és a hazai beszállítói garnitúra megtartási kötelezettség hosszú távra szóló kikötése nélkül eladásra. Ennek eredményeként a rendszerváltás idején a Magyarországon működött 11 cukorgyárból 2006-ban már csak 4 működik. A többi az új külföldi (angol, francia) tulajdonosok e rövid másfél évtized alatt bezárták, a gépeket leszerelték és más országokban általuk létesített cukorgyárakban hasznosítják. Ennek eredményeként számos beszállító magyar gazdaság tönkrement vagy legalábbis igen nehéz körülmények közé került, mert hosszú évtize-

deken keresztül fő profilként cukorrépa termesztést folytatott.⁸ Hasonló helyzetbe kerültek a napraforgót termelő gazdaságok és a növényolaj iparnak ugyan csak külföldi cégek részére történő eladása folytán, mivel pl. a francia új tulajdonos nem a magyar gazdák napraforgómagját vette át feldolgozásra, hanem az erős francia agrárlobby nyomásának engedve a francia gazdákét hozatta ide feldolgozásra azzal, hogy a fuvarköltséget is beépítette a növényolaj magyarországi eladási árába.⁹ Ami a reálszocializmus időszakának konzum és ipari szövetkezeteit illeti, azok túlnyomó részét valamennyi közép- és kelet-európai posztkommunista országban – beleértve Magyarországot is – a vezetés a tagság manipulálásával átalakította Rt.-vé vagy Kft.-vé vagy pedig a tagok kilépése és önálló ipari vagy kereskedelmi vállalkozóvá válása folytán felszámolódtak. Minthogy nem következett be a szövetkezeteknek beszerző-értékesítő szövetkezetekké átalakulása, az önálló vállalkozóvá váló kisiparosok és főként kiskereskedők teljesen kiszolgáltatottakká váltak az időközben külföldi tőkével megalakult szolgáltató-, és áruházláncolatoknak a már említett árpolitikája következtében. Ebbe belejátszott az is, hogy azok a nyugat-európai cégek, amelyek elsősorban a közép-, kelet-európai országok piacait kívánták megszerezni, az állami és a szövetkezeti vállalatok megvásárlásával, olyan nyomást gyakoroltak saját országuk gazdaságpolitikájával eme országok gazdaságpolitikájára, amely csak szította, nem pedig eloszlatta eme országokban a szocializmus időszakának kényszerszövetkezeteitől megörökölt szövetkezeti intézményrendszerrel szembeni előítéletet.

Ez a tömegszemlélet valósult meg a parasztság körében is, aminek eredményeként Magyarországon konzervatív-liberális Antall-Boross-kormány idején a termőföld tulajdonnal rendelkező szövetkezeti tagok kiváltak a szövetkezetből, a szövetkezet pedig a megsértődés okán nem volt hajlandó részükre többé azt a beszerző-értékesítő tevékenységet elvégezni, amit azelőtt nekik a háztáji gazdaságukkal kapcsolatosan elvégzett.¹⁰ Az egyéni-családi gazdaságoknak ennél fogva maguknak kellett gondoskodniuk a vetőmag, a szaporító anyag, a takarmány és az állategészségügyi gyógyszerek, állat tápok beszerzéséről, valamint növényi és állati terményeik, termékeik értékesítéséről. A szövetkezetből kilépett, valamint a szövetkezetbe mások által bevitt földeket visszakapott

⁸ Bővebben l. Prugberger, A nyugat-európai és a közép-kelet európai országok privatizációinak jogi rendezéséről. In: Ünnepi tanulmányok IV. kötet (Jubileumi kötet Gáspárdy László prof. 60. születésnapjára). Novotni Kiadó, Miskolc, 1997. 347. o.; Magyar Rádió Kossuth Adó „Rádás” c. műsora foglalkozott a kérdéssel behatóan. 1997. február 3-i adás

⁹ L. előbbi jegyzetet

¹⁰ Vö.: Prugberger, A mezőgazdasági földtulajdoni, földhasználati és termelési viszonyok jogi rendezésének funkcióelmélete és krízise fejlődéstörténeti tükrében. Gazdaság és Társadalom. 1995/3-4. sz.

volt tulajdonosokból önállóvá vált egyéni-családi gazdaságok magukra maradtak a piaci verseny során és nem kaptak semmilyen védelmet a termékterményfelvásárló vállalatokkal szemben. Ez egyúttal a Magyarországon mezőgazdasági termőföldet vásárló és nagy kiterjedésű mezőgazdasági földterületekből álló gépesített nagyfarmokat kialakítani szándékozó külföldieknek kedvezett, mivel az ő céljuk a nem-rentábilisan termelő egyéni-családi gazdaságok földterületeinek a felvásárlása volt. Ennek eredménye nagykiterjedésű erőteljesen gépesített mezőgazdasági nagyüzemek magyarországi megalapítása lett. A helyzet ugyanis az, hogy a nyugat-európai államok túlnyomó többségében az egyéni-családi gazdaság az uralkodó, amelyek minimális és maximális termőföldterület méreteit jogi normák határozzák meg.¹¹ Ez az Egyesült Királyság kivételével a legtöbb nyugat-európai államban akadály a annak, hogy az USA-hoz és a latin-amerikai államokhoz hasonló nagy allodiális farmgazdaságokat lehessen létrehozni. Mivel a mezőgazdasági nagytőke képtelen volt elérni, hogy a nyugat-európai államok többségében a csak zömében családi munkaerővel működő korlátozott méretű farmgazdasági struktúra átadja a helyét egy liberalizált földforgalommal egybekötött nagyszámú alkalmazottat foglalkoztató gépesített nagyüzemi mezőgazdasági vállalkozási szerkezetnek, ezért erre a közép-, és kelet-európai posztkommunista országot szemelte ki a nyugati agrártőke abból a megfontolásból kiindulva, hogy ezekben az országokban a falusi lakosság hozzászokott a mezőgazdasági termelőszövetkezeteken, kolhozokon, állami gazdaságokon keresztül a nagyüzemi struktúrához.

A helyzetet azonban bonyolította az, hogy a kommunista rendszerek megbukásával egy időben a mezőgazdasági termelőszövetkezetek is részben felszámolásra kerültek, vagy ha meg is maradtak, de kötelesekké váltak azoknak a volt tulajdonosoknak kiadni a földjeiket, akiktől a szövetkezetek részére a szövetkezetesítés idején a földeket állami aktusokkal elvonták. Ezért, a rendszerváltás után ezektől az új hazai tulajdonosoktól kell újból elvenni a földet, amelyet a liberális politika a polgári jog eszközeivel próbált és próbál meg a külföldi földvásárlók javára megvalósítani. A rendszerváltást követő kárpótlási törvény (1991:XXV. tv.) és a szövetkezetek polgári jellegűvé történő átalakításáról szóló 1990:II. tv. alapján lefolytatott földárverésnek során már megjelentek a külföldi földvásárlók ügynökei, akik különösen Nyugat-Dunántúlon nagy tételekben vásárolták fel zsebszerződésekkel a kárpótoltaktól és a földárverésen az akkori törvényi jogosultság alapján földet vásárolt magyar állampolgároktól a tulajdonukba került földeket. Az Antall-Boross kormányt felváltó első szociál-liberális

¹¹ Stanek, Imrik: Die Landwirtschaft in Ost und West. Verlag Umler, Stuttgart, 1974.; Winkler, Wolfgang, Das Grundstückverkehrsrecht im westlichen Europa. In: Publicationes Universitatis Miskolciensis Sectio Juridica et Politica, Tom. XV. 1998. Miskolci Egyetemi Kiadó; Uő.: Das Landwirtschaftliche Erbrecht in westlichen Europa. In: Bergliche Landwirtschaft. 1991/61.

Horn-kormány a megmaradt mezőgazdasági termelőszövetkezeteket igyekezett helyzetbe hozni. Ez az igyekezet azonban meglehetősen anakronisztikus volt, mert – bár formájában polgári jellegűnek deklarálódtak –, tartalmilag azonban a régi mezőgazdasági termelőszövetkezetek mintájára működtek. Az Orbán Viktor nevével fémjelzett második konzervatív polgári kormány idején e mezőgazdasági termelőszövetkezetek állami támogatása megszűnt, ugyanakkor az Orbán-kormányt felváltó második, magát szociál-liberálisnak mondó Medgyessy-Gyurcsány-kormány elcsúszva a globalizáció kemény neoliberalizmusának az irányába, semmiféle szubvenciót a még megmaradt Mgtsz.-eknek nem adott, így azok gyakorlatilag a XXI. sz. első évtizedének a közepére felszámolódtak.

Mindebből kitűnik, hogy a nyugat-európai államok, valamint az Egyesült Államok Közép-Kelet Európa mezőgazdaságába szándékozó befektetőinek nem érdeke, hogy szövetkezeti védelemben részesüljenek a hazai egyéni gazdák, akiknek éppen tönkretételét célozva igyekeznek megszerezni földjeiket és gazdaságaikat, majd azok összevonása révén mammutgazdaságok létrehozatalát célul kitűzve. Hogy ehhez már az Antall-Boross-kormány gazdaságpolitikája is segítséget nyújtott, mutatja az, hogy az 1990-es évek elején újraszerveződött Hangya-Szövetkezet – amely a régi Hangya mintájára az egyéni gazdaságok részére beszerző és értékesítő tevékenységet lett volna hivatott ellátni – rövid idő alatt állami asszisztálás mellett rövid időn belül gazdaságilag ellehetetlenült és csődbe ment. Lengyelország kivételével hasonló folyamatok játszódtak le a többi közép-, és kelet-európai posztkommunista országban is. Lengyelország anynyiban kivétel, hogy ott mezőgazdasági termelőszövetkezetek csak egész kis számban működtek, a paraszti gazdaságokat pedig beszerző-értékesítő szövetkezetek integrálták, a rendszerváltást követően pedig kezdték érdekvédelmüket hatékonyan ellátni, amihez a paraszti Szolidarnosty-nak jelentős szerepe volt. A paraszti Szolidarnosty-nak jelentős szerepe volt abban, hogy az ottani beszerző-értékesítő szövetkezetek hasonló állami támogatásban részesülnek ma is, mint amelyeket nyugat-európai partnereik az 1990-es években még kaptak.¹²

Mindezeket figyelembe véve a helyzet ma az, hogy a szövetkezeti mozgalom erőteljesen a perifériára szorult Európai nyugati és közép-kelet európai régióiban egyaránt. Ez is hozzájárul a globalizálódó neoliberális gazdaságra jellemző szociális olló egészen tágra nyitásához, a társadalmi feszültségek egyre kezelhetetlenebbé váló növekedéséhez, már-már az ember életfeltételeit veszélyeztető környezetromboláshoz, valamint az ezekből származó társadalmi ellentmondások egyre nehezebb állami kezelése folytán fennálló diktatorikus állami attitűdök erősödéséhez. E folyamatok lefékeződése terén jelentős szerepet

¹² Információ W. Chehowsky Prof.-tól a CEDR. Helsinkiben 2000. május 27-30. között tartott nemzetközi agrárjogi konferenciáján.

tölthetnek be a szövetkezetek, miként ez bekövetkezett a XIX. sz. végének és a XX. sz. elejének a szövetkezeti föderalizmus korszakában Charl Gide, Lavergne, Mitchel és Pattern Web munkássága nyomán,¹³ amely a mai globalizmusnak megfelelő akkori monopolkapitalizmust valamennyire fékezni tudta.¹⁴ Ebben jelentős szerepet játszhat az olyan állami gazdaságpolitika, amely a jelenleginél egyértelműbb, következetesebb és hatékonyabb támogatást nyújt a szövetkezeti szektornak. A következőkben azt vizsgáljuk meg, hogy mindez hogy néz ki a legújabb e tárgyban elkészült szövetkezeti dokumentumokban.

II. A szövetkezetek állami támogatása az Európai Unióban az Unió legújabb dokumentumai tükrében – Kritikai elemzés

A szövetkezeti mozgalomról és a szövetkezeti társaságokról európai közösségi szinten két jogforrás és egy jogforrásnak nem minősíthető dokumentum szól, mely utóbbi azonban egy, a szövetkezetek státusát és a Közösségen belül elfoglalt helyét érintő átfogó jogi rendezés alapja lehetne. Jogforrásként ma a szövetkezetekről a Római Szerződés 48. cikkelye szól, amely elismeri a szövetkezeti társaságokat, kiemelve fontos szerepüket a gazdaságban a népművészettel, a kisvállalkozásokkal és a segélypénztárakkal egy szinten, sőt ezek működtetésében a szövetkezeti forma hatékonyan részt tud venni. Ennek figyelembe vételével hozta meg az Európai Unió tanácsa a szövetkezeti társaságokról szóló 1435/2003. sz. rendeletet, amelynek azonban szépséghibája az, hogy a szövetkezeti elveket nem domborítja ki a szükséges mértékben, így a szövetkezeti öngazgatás, a szövetkezeti önszegély és a személyes közreműködés elve elsikkad, az egy tag egy szavazat elvtől pedig bizonyos mértékig eltérést enged. Mindezek következtében a szövetkezeti társaságról szóló irányelv jelentős mértékben a tőketársaságok konstrukciójához közelít.¹⁵ E két jogforráson kívül az Unió Gazdasági és Szociális Bizottsága 2004. február 23-án elfogadott egy Állásfoglalást, illetve Közleményt a szövetkezeti társaságok támogatásáról. Ezt megelőzően az ILO 2002 júliusában egy ajánlást tett közzé a szövetkezetek támogatásáról, amelyet az EU valamennyi tagállama elfogadott. Ez az ajánlás célul tűzte ki a szövetkezetek számára, hogy különböző formáival „a legteljesebb mértékben járuljon hozzá a teljes lakosság gazdasági és szociális fejlődéséhez.”¹⁶ Ez az ajánlás

¹³ Lambert, Paul: Szövetkezeti tan. Szövetkezeti Kutató Intézet, Közlemények, 26. Budapest, 1961. 25. s. köv. o.

¹⁴ Uo.

¹⁵ GSzB. állásfogl. 1.8. In: Szövetkezés, 237-238. o.

¹⁶ Uo.

képezte az alapját az EU Gazdasági és Szociális Bizottsága által kiadott állásfoglalásnak.

Az Állásfoglalás bevezető szövege hét pontban foglalja össze a szövetkezetek jellemző vonásait: a) Rámutat, hogy a szövetkezeti jelleggel a demokrácia, a méltányosság, a szolidaritás, a szociális felelősség, a csatlakozás önkéntessége, valamint a tagok személyes gazdasági részvétele hatja át; b) A szövetkezeti társaságoknak a tőkés társaságoktól való eltérését a részjegyek névre szóló jellegében és kívül állóra történő átruházásának a tilalmában határozza meg; c) Kiemeli a szövetkezetek munkahely teremtésre alkalmas jellegét; d) Lerögzíti, hogy a szövetkezeti társaság megtalálható a legtöbb tevékenységi szektorban, amely a „tagok vásárlási, értékesítési és munkaerő-összefogási kapacitásán nyugszik”, kielégíti a tagok gazdasági szükségleteit és „alkalmasnak bizonyult szociális, környezetvédelmi és kulturális célok kielégítésére; e) Arra is utal a Bizottság, hogy a szövetkezeti társaságok jól idomulnak a lisszaboni stratégia célkitűzéseire, mivel igyekeznek összeegyeztetni a gazdasági teljesítményt a személyes képességek kibontakoztatásával egybekötött tagi részvétellel; f) Megállapítja a Bizottság azt is, hogy a szövetkezeti társaságok általában a helyi gyökerekre támaszkodnak és ezáltal megerősítik egy-egy régió társadalmi-gazdasági szövetét és leszakadó területeken fenn tudják tartani a szociális kohéziót. A szövetkezeti társaságok jellemző vonásainak ez a feltérképezése és megfogalmazása teljesen megfelel annak, amik a klasszikus szövetkezeti tan a szövetkezetekre nézve megfogalmazott¹⁷ és amelyet Kuncz Ödön úgy határozott meg, hogy a szövetkezet a részvénytársaság speciális formája, amely speciális forma a szövetkezetek fenn felsorolt jellegéből adódnak.¹⁸ A bizottsági közlemény ugyanakkor megállapítja, hogy a szövetkezeti társasági formában rejlő lehetőségeket a tagállamokban nem használták ki eléggé és ezért „támogatni kell azokat az akciókat, amelyek célja a közigazgatás és a gazdasági szereplők figyelmének a felkeltése”, valamint „a szövetkezeti társaságokra vonatkozó nemzeti jogszabályok tökéletesítése”.¹⁹ A Bizottságnak ez az értékelése és stratégiája ugyancsak helytállónak tűnik.

A Gazdasági és Szociális Bizottság állásfoglalása kiemeli a szövetkezeti vállalkozás fontosságát és ezzel összefüggésben erősíteni kívánja a szövetkezetek vállalati jellegét. A szövetkezetek ugyanis a Bizottság állásfoglalása szerint a maga beszerző és értékesítő piaci eszközeivel elő tudják segíteni a kis-, és középvállalatok gazdasági erejének a növelését és ki tudják alakítani az egyes termékláncok vertikális integrációját úgy, hogy „az egyes szereplők”, vagyis a

¹⁷ L. Paul Lambert, Hiv mű; Walter Preuss, A szövetkezeti mozgalom a világon és Izraelben, Szöv. Kut. Int. Közlemények. 35.; Henryk Landesberg, Szövetkezés, Szöv. Kut. Int. Közl. 31.

¹⁸ Közl. 2.2., 2.2.1., 2.2.2. Szövetkezés, 2005/1. sz. 238-239. o..

¹⁹ Kuncz, A magyar kereskedelmi és váltójog vázlat I. Rész. Budapest, 1928. Grill K. 491-493. o.

szövetkezetek tagjai meg tudják őrizni a saját függetlenségüket. A Bizottság azt is felmérte, hogy a szövetkezetek olyan szolgáltatások biztosítására is alkalmasak, amelyekhez nem minden igénylő képes hozzáférni, aminek oka, hogy a nyereségorientált tőketársaságok és bizonyos egyéni cégek részére sem vonzó az ilyen szolgáltatás. Ide tartoznak különösen az egészségügyi és a jóléti célzatú szolgáltatások, amire már a tanulmány I. részében történt utalás. Annak érdekében, hogy a szövetkezetben rejlő, a gazdaságra előnyt jelentő szövetkezeti tulajdonságok minél erőteljesebben érvényesüljenek, az Állásfoglalásba ágyazva két intézkedést fogadott el a bizottság. Az 1. sz. intézkedés alapján a Bizottság a „Vállalatok és Vállalkozások Többéves Programja” keretében megvizsgálja a tagállamok által elindított kezdeményezések támogatásának lehetőségeit, valamint el akarja érni, hogy az állami hatóságok és a vállalatok megismerjék a szövetkezeti forma által kimúlt vállalkozás alapítási és kisvállalkozás összevonási lehetőségeket. A 2. sz. intézkedés arról szól, hogy a bizottság tapasztalatcsere lehetőségeket vizsgál meg a szövetkezeti üzleti tevékenységben alkalmazott jó módszerek elterjesztése érdekében, továbbá a tagállamokkal és az érdekképviselőkkel azt is meg kívánja vizsgálni a Bizottság, hogy ezen a területen alkalmazott nemzetközi politikai elképzelések egymással milyen viszonyban állnak és a megvalósításuk miként hangolható össze.

Hangsúlyt helyez az Állásfoglalás arra, hogy az új tagállamok is megismerjék a szövetkezeti formának előbb vázolt gazdasági szerepét és annak tudatosítását, hogy a szövetkezet alapítás a kevés tőkével és tapasztalattal, valamint vállalkozási önbizalommal rendelkező tagok üzletvitelét tudja előmozdítani. A szövetkezeti lehetőségek e hiányos ismeretének csökkenését célozza a 3. sz. intézkedés, amely a szövetkezetekre vonatkozó statisztikai adatok összegyűjtésénél és elemzésénél be kívánja vezetni a műholdas számviteli technikát.²⁰

Mindezt értékelve, álláspontom szerint eme intézkedések egyöntetű hibája a túlzott általánosítás és az, hogy konkrét intézkedések nélkül csak a lehetőségek megvizsgálását deklarálja. Ezen túlmenően az 1. sz. intézkedés szövegével kapcsolatban megjegyzem, hogy nem látszik szerencsésnek a kisvállalkozások szövetkezeti segítséggel történő összevonásról beszélni, mivel a vállalati / vállalkozás összevonás a szövetkezeti elvekkel ellentétes, csupán a vállalatok és vállalkozások tagsági alapon történő integrációja áll összhangban a szövetkezeti elvekkel. Ha pedig az összevonás szó tudatos lenne, az azt jelentené, hogy a globalizáció orientált vállalat-koncentrációs neoliberális gazdaságpolitikát kiszolgálva kereshetik a szövetkezetek a helyüket a gazdaságpolitikában. Ez esetben viszont a szövetkezetek elvesztik non-profit, önsegélyező jellegüket és „de facto” tőketársulásokká vagy legalábbis azok kiszolgálóivá válnának. Ebből a

²⁰ Ld. a 16. sz. jegyzetet

szempontból a 2. sz. intézkedés szövegét sem tartom ambivalens jellege miatt teljesen megnyugtatónak. A tapasztalatok kicserélésénél ugyanis a szövetkezetek üzleti módszereit hangsúlyozza ki, míg a vállalkozás önértékelési oldalával nem foglalkozik. Az viszont jó, hogy a szövetkezetek szerepénél kiemeli, hogy a szövetkezeti forma alkalmas arra, hogy a kevés tőkével és kis tapasztalattal, valamint csekély önbizalommal rendelkezők vállalkozás-alapítását elő tudja segíteni. Erről azonban intézkedés nem született.

A szövetkezetek támogatására szóló intézkedéseket az Állásfoglalás négy nagy területre bontja. A Bizottság álláspontja szerint a szövetkezeti társaságokat támogatni kell: a) az oktatás és a képzés területén; b) az üzleti tevékenységet segítő szolgáltatások terén; c) pénzeszközök elérésénél; d) a gazdaság- és a szociálpolitikának mindazon területeinél, amelyekben komoly és fontos szerepet tölthetnek be a szövetkezetek.

ad a) A szövetkezeti oktatás és képzés fontosságát azért hangsúlyozza az Állásfoglalás, mert a fiatal vállalkozók többsége alig van tisztában a szövetkezetben rejlő lehetőségekkel és azokat még akkor is csak elvétve mérlegelik, ha az általuk alapítani vagy folytatni kívánt vállalkozásra a szövetkezeti forma lenne a legmegfelelőbb megoldás. Utal az Állásfoglalás arra, hogy széles körben létezik valamennyi tagországban szövetkezeti vállalkozó és vezető képzés, ami egyetemi szinten is megtalálható, amelyek többsége azonban elszigetelt módon folyik. Ezért a Bizottság hasznosnak ítélné, ha a szövetkezeti képzés szélesebb körben, európai hálózatban szerveződne meg, amit be lehetne kapcsolni az Unió olyan általános képzési programjaiba, mint amilyen az Erasmus, a Socrates, a Leonardo da Vinci stb. Ennek megfelelően született meg az Állásfoglalás 4. intézkedése, mely szerint „a Bizottság megteszi a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy az oktatás, képzés, egyéni tanulás és élethosszig tartó tanulmányok programjai elősegítsék a szövetkezetek részvételét különösen az olyan programokban, amelyek ösztönzik nemzetközi projektek és nemzetközi szakértői hálózatok létrejöttét, és elősegítik a legjobb módszerek fejlesztését különböző innovatív területeken.”²¹

Kritikai értékelésként mindezzel kapcsolatosan először is az állapítható meg, hogy az Állásfoglalás nagyon jól megfogta a szövetkezeti oktatás lényegét és célját. Az is egy komoly progresszivitása, hogy be kívánja kapcsolni az oktatás ma folyamatban lévő általános programjaiba, ill. azokat a szövetkezeti oktatásra is ki kívánja terjeszteni. Az is egy pozitívum, hogy az ide vonatkozó 4. számú intézkedés szövege már nemcsak program szöveg, hanem konkrét cselekvést is tartalmaz. Viszont itt is fennáll annak a lehetősége, hogy az intézkedés alapján a szövetkezeteket olyan programokba sorolják be, amelyek olyan nem-

²¹ Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 87-88. o.

zetközi projekteket ösztönöznek, amelyek a transznacionális globalizálódott nyereség centrikus nagyvállalatok szolgálatában állnak, nem pedig a szövetkezeti elvek által képviselni hivatott szociális dimenziót segítik elő. Ezért ezt helyes lett volna a szövetkezeti elvek alapulvételével az intézkedés megszövegezésében nem elkenni, hanem egyértelművé tenni.

ad b) Az üzleti tevékenységet segítő szövetkezeti szolgáltatások fejlesztésére irányuló támogatások fontosságát az Állásfoglalás szintén aláhúzza. Utal arra, hogy az üzleti szolgáltatásfejlesztés elősegítésének „elengedhetetlen eszköze lehet többek között a hitelből történő finanszírozás” Ennek érdekében az Állásfoglalás felveti, hogy a szövetkezetek részére egy „szaktanácsadást kínáló európai hálózatot” volna helyes kialakítani, amely lehetővé tenné az előnyös és hasznos tapasztalatcserét” Ennek a hálózatnak a Bizottság álláspontja szerint szakosított intézményekből kellene állnia, amely mellett lehetőség nyílna arra, hogy az egyes szövetkezetek megkereshetnék problémáikkal az illetékes tanácsadó intézményeket. Ezzel összefüggésben az Állásfoglalás a kereskedelmi kamaráktól és a munkaadó szövetségektől elvárja, hogy adott esetben megfelelő szolgáltatásokkal segítsék e szövetkezeti tanácsadó hálózatot. Ezért felszólítja a tagállamokat és az érdekképviselői szerveket, hogy gondoskodjanak a szövetkezeti vállalatok támogatásáról és tanácsadói szolgálattal történő ellátásáról.

Mindezek megvalósulása érdekében a Bizottság megfogalmazta az 5. sz. intézkedést, amely arról szól, hogy „megvizsgálja” a kis-, közép- és legkisebb vállalkozások számára az üzleti jellegű támogatásokra vonatkozó legjobb módszereket és azok elterjesztésének lehetőségeit”

Kritikai értékelésképpen e ponthoz azt lehet hozzáfűzni, hogy a szövetkezeti társaságok állami támogatása elsődlegesen gazdasági téren pénzbeli támogatásban, részben vissza nem térítendő szubvencionálásban, részben pedig kedvezményes hitelnyújtásban kell, hogy megjelenjen, amit az állam, illetve a gazdaságpolitika szerződéses megállapodásba foglalt, általa igényelt meghatározott feltételek teljesítése esetén nyújt. Ilyenokről e pontban, az 5. sz. intézkedést beleértve csak egy ködös utalás történik az üzleti szolgáltatások hitelből történő finanszírozásának megemlítéseként. Arról azonban már nem szól a Bizottság, hogy ennek a hitelnek milyen jellegűnek kellene lennie és milyen kedvezmények mellett lehet hozzájutni. Az jó, hogy a szaktanácsadási hálózatot az Állásfoglalás előtérbe helyezi. Ez azonban légüres térben mozog, mert arról nem esik szó, hogy a tanácsadásnak mire kell irányulnia. A szaktanácsadást hozzá kellene kötni ahhoz, hogy milyen feltételek mellett juthatnak a szövetkezetek hozzá az általános állami támogatásokhoz és azokhoz, amelyek speciálisan a szövetkezetekhez, és azok különböző szektoraihoz és formáihoz szólnak. Az Állásfoglalásnak e helyütt arról is kellett volna szólnia, hogy felszólítja a tagállamokat, hogy mindazokat a támogatásokat a szövetkezetek részére is biztosítsa, amelyeket

meghatározott feltételek teljesítése esetén a kis-, és a középvállalkozások, valamint a non profit intézmények részére szociális szolgáltatások esetén biztosít. Végezetül megemlítést kíván a Bizottság részéről az a felszólítás, amely nemcsak a kereskedelmi kamarákat, hanem a munkáltatói szövetségeket is felszólítja a szövetkezeti igények megismerésére és elfogadására. Ez azonban tőlük eleve nem várható, mert a szövetkezetekkel ellenérdekeltek. Az államtól és az állami gazdaságpolitikától várható el csak a szövetkezeti igények ismerete és azok megfelelő feltételek melletti teljesítése.

ad c) Az Állásfoglalás szövetkezetek részéről történő pénzeszközök eltéréseivel kapcsolatban már sokkal konkrétabban beszél a szövetkezetek gazdálkodását érintő állami támogatási rendszerről. Megállapítja a Bizottság azt az Állásfoglalás e pontjában, hogy a szövetkezetek a tőkepiachoz egyáltalán nem, vagy alig férhetnek hozzá, ezért saját tőkéből vagy hitelből történő finanszírozástól függenek. Megállapítja, hogy a hitelintézetek és a szabályozó hatóságok nem rendelkeznek kellő ismeretekkel a szövetkezeti vállalkozásokról és ezért a szövetkezeti sajátosságok nem szerepelnek a számviteli szabályoknál. Ezért a Bizottság fontosnak tartja, hogy a számviteli szabályok kialakításánál a szövetkezeti sajátosságok figyelembe vételre kerüljenek. Ennek megvalósítását a Bizottság mindenképp az állami hatóságokkal történő együttműködés keretében látja megvalósíthatónak, amelyeket „modelltörvények” útján normatív alapokra kíván helyezni. Ezekről a Bizottság a 9. és a 10. számú intézkedések keretében szól. A Bizottság továbbá felszólítja a tagállamokat, hogy „indítsanak olyan vállalatfinanszírozási kezdeményezéseket, amelyek a szövetkezetek számára is elérhetők”. Ezért a Bizottság megvizsgálja, „van-e lehetőség, hogy az Európai Befektetési Alapba külön pont hivatkozzon a szövetkezetekre”. Az Állásfoglalás azt is megemlíti, hogy mind a régi, mind az új tagállamokban működő szövetkezetek egyaránt megszervezik a hiteltőke, valamint a saját tőke „mozgósításának a nehézségeit”. Emiatt – a Bizottság tudomása szerint – néhány szövetkezeti szervezet azzal az indítvánnyal lépett fel, hogy konkrét előcsatlakozási programokat indítsanak az újonnan belépett országok számára még az Unióba lépés előtt. A Bizottság azonban ezt – szerintem vitatható módon – nem támogatta, mondván, hogy „a támogatás leghatékonyabb eszközei a ma rendelkezésre álló konstrukciók”²²

A Bizottság ezek alapul vételével megfogalmazta a 6. sz. intézkedést, mely szerint megkísérli felmérni annak a lehetőségét, hogy az Európai Befektetési Alapon belül a vállalatok és vállalkozások számára, azon belül pedig a kis- és középvállalatokra vonatkozó pénzügyi eszközök normatív előírásai egy külön

²² Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 89-90. o.

fejezettel egészüljenek ki, ami csak a szövetkezeti vállalatokra vonatkozik.²³ Ezzel összefüggésben szükségesnek látja a Bizottság, hogy „a szövetkezetek továbbra is jogosultak legyenek az Unió más támogatási programjaiban történő részvételére, amelyek elnyeréséhez szükséges, hogy a szövetkezetek hozzáférhessenek e programhoz a vonatkozó információknak a tagállamok részéről történő nyilvánosságra hozatala mellett.

Ehhez a ponthoz kritikai értékelésképpen az fűzhető hozzá, hogy itt már a Bizottság sokkal realisabb és helytállóbb képet vázol fel, szemben az előbbi ponttal. Nagyon realisan fogalmazza meg a Bizottság azt az igényt, hogy a szövetkezetek – mint sajátos vállalkozások – az általános szabályrendszeren belül speciális szabályokat igényelnek a saját maguk számára. A szövetkezetek részéről elhangzott, és a Gazdasági és Szociális Bizottság által felkarolt ez az óhaj jogos. Felvetődik azonban a szövetkezeteken belüli további differenciálás szükségessége is. A szövetkezetek egy része ugyanis olyan kevés számú taggal rendelkező munkaszövetkezet, amely a termelés, a kereskedelem, valamint a szolgáltatások különböző formáiban működik. Ezeket a többi kis-, és középvállalatokkal azonosan szükséges kezelni a pénzeszközök elérésével, valamint a szubvencionálással összefüggő feltételek meghatározása során. A szövetkezetek másik része azonban olyan, amely távol esik mind a termelői, mind a közvetlen szolgáltatói tevékenységtől és maguknak az egyes termelők részére végeznek szolgáltatásokat. Minthogy a szövetkezetek csoportjánál a kis-, és középvállalkozások kapják meg a támogatások útján a termelői, a kereskedelmi és a szolgáltatói alaptevékenységhez fűződő szolgáltatásokat, ezek részére, mint elsődleges vállalkozásokat segítő és hasznot visszaosztó jellegű másodlagos vállalkozásokat szükséges kezelni a szövetkezeteket érintő támogatási rendszer kidolgozásakor. Az Állásfoglalás szövegében azonban a fentebb már említett vitatható rész azzal függ össze, hogy a Bizottság a szövetkezetek támogatásának leghatékonyabb eszközének „a ma rendelkezésre álló (európai uniós) konstrukciókat” látja. Itt viszont egy ellentmondás húzódik meg, mivel ha ez a konstrukció a szövetkezetek számára jó lenne, akkor miért törekszik a Bizottság is a szövetkezetek részére speciális támogatási konstrukciók kialakítására? Ebből arra lehet következtetni, hogy az EU ma rendelkezésre álló támogatási rendszere egy valamennyi gazdálkodó szervezetre alkalmazott olyan sematikus rendszer, amely elsődlegesen a mai neoliberális globalizálódó gazdaságpolitika célkitűzéseit, nem pedig a szövetkezeti gazdaság kis-, és középvállalkozások, valamint fogyasztók szociális dimenzióval is összefüggő érdekeit tartja szem előtt.

ad d) A vállalati politikán belül a szövetkezetek részére az EU a foglalkoztatás politika körében szán fontos szerepet. Megállapítja a Bizottság, hogy

²³ Uo. 90. o.

nem csak a tulajdonosok és az ügyfelek, hanem a munkavállalók is érdekeltek abban, hogy a vállalatuk rentábilisan működjön. Ezért, ha a vállalatnál, amely őket foglalkoztatja, fizetéseképtelenségi helyzet áll elő, vagy a tulajdonos a nyereségsökkenés okából felszámolni vagy eladni kívánja a vállalatát, a Bizottság fontosnak tartja, hogy a munkakollektíva számára lehetőség nyíljon a vállalat / üzem korábban már ismertetett megvásárlására és munkás szövetkezetként történő továbbműködtetésére. Az ilyen eljárások sikeres lebonyolítása érdekében a fenti Bizottság egyfelől felhívja a figyelmet arra a 2002. júliusi Közleményére, amely a vállalati tőkében és eredményben való munkavállalói pénzügyi részvételtől és annak elősegítéséről szól, másfelől pedig felszólítja a tagállamokat a munkavállalói kivásárlási rendszerek megteremtésének az ösztönzésére.²⁴ Mint már az előző fejezetben szó esett róla, a munkavállalói kivásárlásnak ezt a mechanizmusát a franciák sikerrel alkalmazták. Azt kellene, hogy átvegye a többi tagállam. Helyes lenne ezért, ha a Tanács legalább ajánlás formájában a módszer részletes leírása mellett ösztönözné a tagállamokat arra, hogy az ilyen munkaszövetkezeti kivásárlásokhoz legalább annyi összegű vissza nem térítendő állami támogatást adjon, mint amennyi a kifizetésre kerülő munkanélküli segélyek és átképzési költségek összege lenne. Az ezt meghaladó kivásárlási költségek fedezetére hosszúlejáratú, kis kamatozású bankhitelt kellene kialakítani.

Új szövetkezeti társasági formák kialakítását szorgalmazza az Állásfoglalás szociális területen is. Példaként felhossa Olaszországot, ahol 7700 szociális szövetkezet működik, amelyek hátrányos helyzetűeket foglalkoztatnak vegyesen alkalmazva önkéntes és fizetett munkatársakat. Ezek a szövetkezetek a gazdaságba sikeresen integrálnak korábban kirekesztett csoportokat. 2001-ben a francia kormány segítségével szintén létrejött egy hasonló új szövetkezeti forma, a Société Coopérative d'Intérêt Collectif, az Egyesült Királyságban pedig kormányelőterjesztés született a Community Interest Company bevezetéséről, amely ugyancsak szociális szövetkezeti formában fog működni.²⁵ Megjegyezzük a közép-kelet európai volt posztkommunista régióban a szociális szövetkezetek támogatására legnagyobb empátiája Lengyelországnak van, ahol legalábbis korábban iskolák és egészségügyi intézmények is működtek szövetkezeti formában. A fejlett nyugat-európai államokban is kórházak, iskolák, valamint csökkent munkaképességűeket foglalkoztató üzemek működnek szövetkezetként. Az Állásfoglalás utal arra, hogy e szövetkezeti társaságok esetében „igen súlyosak a működésüket elősegítő finanszírozási problémák”²⁶ Éppen ezért az Állásfoglalás 7. sz. intézkedése arról szól, hogy a Bizottság tanulmányozni fogja az Európában tevékenykedő szociális szövetkezeti vállalatok tevékenységére vonatkozó

²⁴ In: Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 91. o.

²⁵ In: Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 92. o.

²⁶ Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 92. o.

irányelveket, a jó módszereket és rendeleteket, és jelentést tesz a Közösség Intézményeinek.²⁷

Kritikai észrevételként szükséges megemlíteni azt, hogy a Bizottság eme intézkedése szintén csak félmegoldás. Jelentést tesz konkrét javaslatok megfogalmazása nélkül, aztán nem történik semmi. A mai neoliberális, mindenre kiterjedő globalizációs folyamatokban a volt szocialista országokban egyre nagyobb léptékben szűnnek meg a hátrányos helyzetűeket foglalkoztató üzemek, mivel megvonják tőlük a támogatást. Az utóbbi években Magyarországon is több ilyen üzem szűnt meg támogatás megvonási okokból, melyek közül több szövetkezeti formában működött. Mindez összefügg a szociális háló világszerte megmutató lebontási folyamatával. Ezért fontos lenne, ha a Bizottság a különböző, e téren affinitást mutató államok szociál-gazdaságpolitikai intézkedéseinek szintéziseként irányelv megalkotására tenne javaslatot, amely kötelezné a tagállamokat arra, hogy a hátrányos helyzetű és csökkent munkaképességű személyek és csoportok foglalkoztatásáról gondoskodjanak, az ilyen személyeket vagy csoportokat foglalkoztató üzemek, munkahelyek működéséhez pedig megfelelő anyagi támogatást biztosítsanak, ha lehet nyereségessé válásuk, de legalábbis fenntartásuk érdekében. Elő kellene írni, hogy a tagállamok minden egyes szociális dimenzió területén működő üzembezárást jelenteni legyenek kötelesek a Gazdasági és Szociális Bizottságnak, hogy az a fenntartásuk érdekében a szükséges intézkedéseket megtehesse. Ez vonatkozna a szociális szövetkezetekre is.

ad e) A szövetkezetek speciális támogatását a Közlemény a mezőgazdaság, a vidék- és területfejlesztés, valamint ezzel összefüggésben a környezetvédelem területén látja lényegesnek.

Ami a mezőgazdaságot illeti, a Közlemény utal az EMOGA-ra, amely a vidékfejlesztési intézkedéseken keresztül támogatta már korábban is a gazdákat gépbeszerzések megkönnyítése, adó, adókedvezmények lehetővé tétele, valamint különböző kedvezményes térítésű szolgáltatások biztosítása útján. Problematisusnak látja a Közlemény a mezőgazdaság helyzetét az új tagállamokban, ahol a privatizálás és a reprivatizálás során igen sok olyan kis- és középméretű családi farmgazdaság alakult ki, amely tőkehiány folytán nem képes beruházni, korszerűsíteni, gépesíteni, és így nem tud megfelelni az Unió új közegészségügyi, és növény egészségügyi előírásoknak.²⁸ Ha pedig egy gazdaság a likviditási követelményeknek nem tud megfelelni és nem rendelkezik a rentabilitáshoz szükséges méretekkel, nem kap hitelt a bankoktól.²⁹ Megemlítesre kívánczik, hogy a Közlemény e helyütt nem említi az állategészségügyi előírásokat, pedig azokra külön hangsúlyt kell helyezni a nyugat-európai országokból a kelet- és közép-

²⁷ Népszabadság, Magyar Nemzet, MTV1 és Hír Tv tudósításai alapján

²⁸ Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 100. o.

²⁹ Uo.

európai országokba is begyűrűzött húsbotrány miatt. Problémának látja a Közlemény azt – amiről korábban már szó esett –, hogy a gazdák a közép-, kelet-európai országokban a korábbi kényszerkollektivizálás miatt averzióval vannak a szövetkezetekkel szemben, pedig a fent aposztrofált nehézségek áthidalása kollektív úton oldható meg. Ezért a Közlemény szerint az EU „a kollektív módszerek jelentőségét felismerve a SAPARD előcsatlakozási eszköz és a Csatlakozási szerződés is rendelkezik az ismételten szövetkezetbe tömörülő mezőgazdasági termelői csoportok konkrét támogatásáról” Ezért „a Bizottság meggyőződése szerint a mezőgazdasági szövetkezetek fontos eszközei lehetnek a mezőgazdasági ágazat továbbfejlesztésének az új országokban”³⁰ Az idézett részből kitűnik, hogy a Bizottság a megoldás kulcsát a termelői szakcsoportokban látja. Magyarországon is ennek hatására megalakultak a TÉSZ-ek. A TÉSZ-ek működését kormányrendelet szabályozza. Az országban azonban a kívánt mértékben mégsem alakultak TÉSZ-ek a kommunista időszaknak a már említett kényszerkollektivizálásának negatív tapasztalatai miatt. Éppen ezért – megítélésünk szerint – nem a TÉSZ-ekkel, hanem az egész országot, sőt országhatárokon átívelő kombinált mezőgazdasági beszerző-értékesítő szövetkezeti egységek és szövetségeinek támogatásában van a megoldás kulcsa. Kár, hogy ez nem tűnik ki a 12. sz. intézkedés szövegéből, mely szerint „a Bizottság – a már bemutatott 1. és 2. sz. intézkedésekben említett tennivalókon túl igyekszik gondoskodni arról, hogy a Közösség vonatkozó programjain keresztül az új tagállamokban is elősegítse a szövetkezetek hozzájárulását a mezőgazdaság fejlesztéséhez”³¹ Az, hogy milyen típusú, vagyis munka-, vagy beszerző-értékesítő típusú mezőgazdasági szövetkezetekről van szó, nem tűnik ki az intézkedés szövegéből. Ezen kívül az intézkedés csak arról szól, hogy a Bizottság csak igyekszik az Unió programján keresztül gondoskodni, nem pedig gondoskodik arról, hogy az új tagállamokban a szövetkezetek elősegítsék a mezőgazdaság fejlesztését. A Bizottságnak arra kellene törekednie, hogy megváltozzanak az Uniónak azok az előírásai, amelyek a mezőgazdasági támogatást csak a termelői (szövetkezeti) csoportok részére biztosítják, a gazdálkodó tagjaik érdekeit képviselő értékesítő (szövetkezeti) társulásoknak viszont nem.

Ami a vidék- és területfejlesztést illeti, az Állásfoglalás megállapítja, hogy a szövetkezetek – mint tagi szervezetek – mélyen gyökereznek a helyi közösségekben. Ez azonban csak a nyugat-európai helyzetre, valamint a II. Világháború befejezését követő 3-4 évet megelőző időszakig érvényes a közép-kelet európai posztkommunista országokra a kényszer szövetkeztetés miatt. Az viszont tény, ha mind az európai, mind pedig az egyes közép-kelet európai tag-

³⁰ Uo. 100-101. p.

³¹ Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 104.p.

országok gazdaságpolitikája a helyi politikával karöltve segít olyan szövetkezetek létrehozásában, amelyek helyi munkalehetőségeket teremtenek. Így a szövetkezeti forma beindulhat. Megítélésünk szerint a kistelepüléseken olyan kombinatív jellegű szövetkezetek lehetnek igazán sikeresek, amelyek egyfelől a helyi mezőgazdasági termelők irányában beszerző-értékesítő szövetkezetként, a helyi fogyasztók irányában helyi élelmiszer előállítását elvégző feldolgozó, és fogyasztási (konzum) szövetkezetként, a helyi faluturizmus, valamint a parasztgazdaságok gépi szükségletei irányában pedig kiszolgáló szövetkezetként működnek. A faluturizmus vonatkozásában ide kapcsolódhat még a népművészeti tárgyakat készítő és értékesítő kisiparosok irányában történő értékesítő szövetkezeti tevékenység, valamint a helyi erdőtelepítés és erdő-, mezőkülterületi környezeti gondozás az AGENDA 2000-ben megfogalmazott elvei szerint. A nagyobb vidéki településeken e gazdasági feladatokat csak részben kombinált jellegű, illetve az egyes területekre specializálódó több szövetkezet láthatná el, amelyek ágazati szinten, de ugyanakkor helyi szinten is szövetségbe tömörülhetnének. A helyi koordinatív-kooperáció szempontjából a helyi szövetségi alapon álló önkormányzati önszegély, míg az országos-regionális piacvédelem, valamint a tőke-, és szubvenciószerezés szempontjából a regionális-országos, sőt uniós csúcsig felfutó ágazati szövetkezeti szövetségsszerveződés a piacszerzés és megtartás, valamint a tőkegyűjtés szempontjából lenne jelentős. Ez különösen vonatkozik a szövetkezeti pénzügyintézetekre, amelyeknek helyi szervezetei csak ilyen felállásban tudnák mind a természetes személyekből álló tagok gazdaságát, háztartását, valamint fejleszteni és beruházni akaró szövetkezeteket hatékonyan segíteni. Ehhez azonban ismét vissza kellene térni a Raiffeisen-i eszmékhez, amelyekből a jelenlegi globalizálódó neoliberális uniós gazdaságpolitika is messze eltávolodott. Nem véletlen ezért, hogy az Állásfoglalásnak, illetve a Közleménynek a vidék-, és területfejlesztésről szóló pontja nagyon is elnagyolt, ami a helyi környezetvédelemmel és erdészettel kapcsolatos szövetkezeti lehetőségekről egy szóval sem tesz említést.

III. Az általános versenyjogi és adójogi szabályok, valamint a szövetkezetek gazdasági tevékenységének a kollíziója és feloldásuk lehetőségei

Ahogy már az I. fejezetben szó esett róla, a szövetkezet olyan gazdasági vállalkozás, amely nem a saját hasznára dolgozik, hanem tagjai vállalkozását hosszabbítja meg, mert a nyereség jelentős részét visszaosztja tagjai részére. A visszaosztás ugyanis eltér a tőketársaságok visszaosztási jellegétől. Míg ugyanis a tőketársaságok visszaosztása az üzletrészek és a részjegyek névértékének arányában osztja a nyereség kisebb hányadát szét azok a tulajdonosainak. Ugyan-

akkor a jegyzett üzletrész, illetve a részvény értéke a Kft.-nél, illetve az Rt.-nél marad akkor is, ha az azt jegyző jogalanynak már megszűnt minden kapcsolata a társasággal. Ennél fogva a befizetett üzletrészek, részjegyek és ilyenként elszámolt apportok, valamint a nyereség nagyobb része a Kft.-nél, illetve a Rt.-nél marad, annak vagyonát növeli. Ezzel szemben a szövetkezetek visszaosztása kettős jellegű. Egyfelől minden évben egy bizonyos részt visszaoszt a tagoknak az általuk jegyzett részjegyek arányában, másfelől a nyereségnek egy másik, nagyobb arányú elkülönített részét a személyes közreműködés arányában osztja vissza a tagok részére. Munkaszövetkezet esetén munkadíjként a végzett munka arányában, beszerző, értékesítő, szolgáltató és konzumszövetkezet esetében pedig a megkötött jogügylet értéke arányában juttat vissza a tagoknak vásárlási, értékesítési és szolgáltatás igénybevételi visszatérítés címén. A szövetkezetnél maradó éves haszonrész a rezsiköltségek és a tagok érdekének megfelelő újratermelési és fejlesztési célokat, nem pedig felhalmozásúakat szolgál. Ezen kívül abban is különbség áll fenn a tőketársaságok és a szövetkezetek között, hogy – ellentétben a tőketársaságnál megmaradó részjeggyel és üzletrésszel szemben – a szövetkezeti részjegy értékét a szövetkezet visszafizetni köteles a kilépő tagnak.³² A részjegyekből ennél fogva a szövetkezeteknek nincsen haszna, állapítja meg az Állásfoglalás „megfelelő adózásról vagy egyéb kedvezményekről” szóló alpontja. Itt még az Állásfoglalás arra is utal, mivel e szövetkezeti részjegyeket nem jegyzik a tőzsdén, széles körben ezért nem megvásárolhatók, ezért tőzsdeügyletekkel a szövetkezet – a Rt.-okkal ellentétben – nem tud tőkenyereséget realizálni. Ezért „különleges adójogszabályokat üdvözölne” az Állásfoglalás. Utal azonban arra, hogy a szövetkezetek szabályozásának tiszteletben kell tartani azt az elvet, hogy „egy bizonyos jogi személynek biztosított védelemnek vagy kedvezményeknek arányában kell lennie a szóban forgó társasági formára eredendően érvényes jogi korlátozó rendelkezésekkel, a hozzáadott értékkel vagy korlátozásokkal” Mindezt figyelembe véve az Állásfoglalást elkészítő Bizottság felszólítja a tagállamokat, hogy mérlegeljék a szövetkezetek saját tőkéjére és tartálékaira vonatkozó megfelelő és arányos adókedvezmények bevezetését” A kedvezmények azonban a bizottság állásfoglalása szerint „nem járhatnak olyan következményekkel, hogy a nem „bona fide” szövetkezetek szövetkezeti formát választanak azért, hogy elkerüljenek bizonyos, egyébként kötelező bevallásokat és vállalati irányításra vonatkozó követelményeket.”³³

Kritikai éllal azt kell megjegyezni, hogy a Bizottságnak ez a megfogalmazása csupán elvi jellegű, amelyben konkrét jellegű javaslatok hiányoznak. Konkrétan ezért megítélésünk szerint a francia szövetkezeti szabályozáshoz

³² Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 97. o.

³³ Szövetkezés, 2004/1-2. sz. 97. o.

hasonlóan meg kellene határozni azt a maximális kontingenst Magyarországon is, amelyen belül a szövetkezet beszerzési, értékesítési stb. jogügyletet nem tagokkal létesíthet. Azok a szövetkezetek, amelyek egy leendő törvényben meghatározásra kerülő ezt a kontingenst túllépnek, elveszítenék adójogi kedvezményüket. Azok a szövetkezetek viszont, amelyek a jogügyleteiket túlnyomó részt tagjaikkal kötik, eme arány tekintetében a társasági adónak csak a 60%-át fizetnék és a teljes társasági adót csak a nem tagokkal kötött jogügyletek arányában fizetnék. Azok a szövetkezetek viszont, amelyek ezt meghaladó szociális-karitatív tevékenységet látnak el, pl. amelyek csökkent munkaképességűeket foglalkoztatnak, a társasági adónak legfeljebb a felét kellene fizetniük. A társadalombiztosítási járulékfizetésre azonban e kedvezménynek nem terjednének ki.

Ezeket a körülményeket a szövetkezetek gazdasági tevékenységét érintő versenyszabályoknál is mérlegelni szükséges, amelyek összefüggnek az adójoggal is. Az Állásfoglalás utal arra, hogy a Római Szerződés 81-82. és 86-88. cikkelyei értelmében a szövetkezetek vállalkozásoknak minősülnek. Ezért „a szövetkezetekre is vonatkoznak a gazdasági versenyről és az állami támogatásról szóló európai szabályok” Erre hivatkozva az Unión belül a liberális szárny elvitatja a szövetkezetektől a szövetkezetek javára szóló különböző mentességeket, küszöbértékeket, vagyis az ún. „de minimis” szabályokat azon az alapon, hogy sérti a versenyszabadságot, a verseny egyenlő feltételeit. A Közlemény azonban itt is bátortalanul és ködösen fogalmazza meg azt az egyértelműen vállalható nézetet, miszerint éppen ellenkezőleg, a kifejtettek következtében, a szövetkezeteknek a jellegükből fakadó hátrányos helyzetét szüntetik meg a pénzügyi kedvezmények, így megteremtve esélyegyenlőségüket a gazdasági versenyben.

Összegzés

A szövetkezetek működését érintő állami támogatás és gazdasági szabályozó-rendszer normatív követelményeivel, valamint ezek alkalmazásaival kapcsolatban az eddig leírtak alapján az alábbi megállapítások tehetők:

1. A szövetkezet egyértelműen vállalat. Ennélfogva rá is vonatkoznak a Római Szerződésben és az OECD-előírásokban a szabad kereskedelemre vonatkozóan deklarált szabályok. A szabad kereskedelemre vonatkozó előírások azonban azt is jelentik, hogy tilos bármiféle adminisztratív akadályokat gördíteni a piacra történő belépés, a piacon történő megjelenés és az ottan történő szereplés elé.

2. A teljesen liberalizált szabadpiaci és gazdasági szemlélet azonban a társadalomban a szociális feszültséget, valamint a szociális olló szétnyitását a végtelenségig növeli, ami könnyen társadalmi robbanáshoz vezethet vagy annak megelőzését szolgáló védelmi, kényszerintézkedési szervezetfenntartás költség-ráfordításait növeli, amely a gazdaságból von el pénzeket. Ezért társadalmilag rentábilis bizonyos szociális hálónak és a szabad piacon valamiféle erőegyensúlynak, állami beavatkozással történő fenntartása, vagyis a kultúrált piaci játékszabályok fennmaradása feletti örökös, ezen kívül pedig az önhibájukon kívül szociális lecsúszás veszélyének kitett személyek, rétegek össztársadalmi szintű segítése a piacon történő megmaradásukat célozva.

3. A piacra jutás tekintetében hátrányos helyzetben vannak a kis, és középvállalkozások a nagy vállalkozásokkal szemben, a nemzeti vállalkozások pedig a szupranacionális és a nagyvállalatokkal szemben, de ugyanígy ez utóbbiak is rá vannak kényszerülve a náluknál kisebb méretű, illetve a lokális vállalatok szatelitszerű beszállítói működésére. Ezen kívül e kisebb méretű vállalatok tudják csak rentábilis módon kielégíteni a kisebb volumenű, főleg lakossági fogyasztói igényeket. E kis-, és középszintű vállalatok és vállalkozások azonban ki vannak téve a nagyok erőfölényének és részükről a piacról történő kiszorítás veszélyének. Ennek sikere azonban össztársadalmilag káros hatáshoz, társadalomgazdasági hiányhoz, űrhöz vezetne.

4. A szövetkezet, mint sajátos vállalat, amelynek célja nem a saját tőkegyűjtés, hanem a tevékenységével begyűjtött tőkének a visszaosztása azon tagjai részére, akik gazdasági érdekeinek megfelelően működik és ezáltal a piaci egyensúlyt biztosítja, össztársadalmi szinten mint személyegyesülés, a tőketársaságokkal szemben megalapozottan tart igényt állami kedvezményre, állami támogatásra. Ezt megalapozza az a tény is, hogy a tulajdonképpen haszon a visszaosztás folytán a szövetkezet tagjainak a vállalkozásaihoz áramlik. E tagi vállalatok/vállalkozások ennek figyelembevételével fizetik meg az államnak a jövedelemadójukat. Ezt figyelembe véve kettős adóztatási rendszer elvi elkerülése is amellett szól, hogy a szövetkezeti szektor bizonyos adójóváírásban, adókedvezményben részesüljön a többi kereskedelmi/gazdasági társasággal szemben. Ez tulajdonképpen nem is adókedvezmény, hanem az állami alaptalan gazdagodás megelőzésére szolgáló matematikai levonás.

5. Más a helyzet a karitatív, szociális jellegű szövetkezeteknél, ahol az előző ponton túli adókedvezményen felül plusz kedvezmény indokolt a tevékenység non-profit jellegű és plusz költség-ráfordítást igénylő, hasznot nem hozó többletkiadások miatt.

6. Ez már viszont átvezet bennünket ahhoz az elvi megállapításhoz, hogy aki vagy amely vállalat, vagy vállalkozás valamely olyan tevékenységet végez, amely tevékenység után állami szubvenció vagy egyéb támogatás jár, ahhoz mindenki az egyenlő esélyek szerint jusson hozzá, és ebben a szövetkezet se lehessen kivétel.

7. Végezetül a szövetkezeti érdekvédelmi szervezeteknek és az EU szerveinek le kell szokniuk arról, hogy a tőketársaságokhoz idomuljanak, hanem őrizték meg sajátos vonásaikat, mivel csak így tudják teljesíteni azon feladataikat, amelyek érdekében támogatásokhoz jutottak.

KRITIKAI ÉSZREVÉTELEK A MAGYAR MUNKAÜGYI ELLENŐRZÉS RENDSZERÉHEZ

RÁCZ ZOLTÁN*

A munkaügyi ellenőrzés során megállapított körülmények alapján az arra hatáskörrel rendelkező szervek minősítik a munkavégzés alapjául szolgáló jogviszonyokat. Az ellenőrzés alapján meginduló közigazgatási eljárásban a munkavégzésre irányuló szerződés típusát a Munka Törvénykönyve (Mt.) 75/A. § (2) bekezdése alapján kell meghatározni. Eszerint a szerződés típusát az elnevezésétől függetlenül, az eset összes körülményeinek – különösen a felek szerződéskötést megelőző tárgyalásainak, erre vonatkozó jognyilatkozatainak, a tényleges munkavégzés jellegére tekintettel – mérlegelésével kell meghatározni.

Az Mt. 102-104. §-ai állapítják meg a munkáltatónak és a munkavállalónak a munkaviszonnyal összefüggésben megjelenő főbb kötelezettségeit. Ezen kötelezettségek megléte meghatározó jelentőségű a munkavégzésre irányuló jogviszony minősítésekor.

Számos probléma abból az aspektusból merül fel, hogy a munkavégzésre irányuló jogviszonyok rendszerében a munkaügyi ellenőrzés kizárólag a munkaszerződésekben foglaltak teljesülési hiányosságainak feltárása esetén történhet meg. Amennyiben a minősítés eredménye alapján más, a munkaügyi ellenőrzésről szóló 1996. évi LXXV. tv. (Met.) 1. § (4) bekezdésében felsorolt munkavégzés alapjául szolgáló jogviszony fennállásának megállapítására kerül sor, a munkaügyi ellenőrzés nem foghat helyt, mert ezek polgári jogi megbízási és vállalkozási, valamint gazdasági társaság szervezeti kereteiben, társasági szerződésben vállalt kötelezettségek teljesítését jelentik, amelyek nem tartoznak az Mt. és a Met. hatálya alá.

A másik sarkalatos pont, hogy az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal – a továbbiakban: APEH – az adóellenőrzés során – szemben a munkaügyi ellenőrzéssel – nem minősíti át a munkavégzés alapjául szolgáló szerződéseket, amennyiben azonban megítélése szerint munkaszerződésre utalnak a vizsgált vállalkozási szerződés elemei, dönthet úgy, hogy a kifizetett összeg után a mun-

* DR. RÁCZ ZOLTÁN

egyetemi docens

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A tanulmány a „Foglalkoztatáspolitikai az EU egyes tagállamaiban” című Miskolcon, 2006. november 23-24-én megtartott konferencián elhangzott előadás alapján készült. (Jelen cikk az OTKA 066436. sz. pályázat keretében készült.)

kajog által írt közterheket kell leróni. Emellett adó- és mulasztási bírságot is kiszabhat. Az adóellenőrzés alapjául szolgáló közigazgatási eljárásban az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. tv. (Art.) 1. § (7) bekezdésének alkalmazása kötelező jellegű, azaz „a szerződést, ügyletet és más hasonló cselekményeket valódi tartalmuk szerint kell minősíteni. Az érvénytelen szerződésnek vagy más jogügyletnek az adózás szempontjából annyiban van jelentősége, amennyiben gazdasági eredménye kimutatható”

A munkavégzés alapjául szolgáló szerződések tényleges tartalmát tehát mind a munkaügyi ellenőrzést, mind az adóellenőrzést lefolytató hatóság vizsgálja az általuk alkalmazandó jogszabályok alapján.¹ A munkavégzésre irányuló, polgári jog körébe tartozó jogviszonyok és a munkaviszony elhatárolását mindenkor csak egyedi jelleggel, a jogviszony tényleges tartalmi elemeinek átfogó vizsgálatával lehet elvégezni. A Met. a munkaügyi ellenőr számára biztosítja azt a jogkört, hogy a tényállás alapján az ellenőrzés megkezdésekor fennálló jogviszonyt, valamint a tényleges foglalkoztatás alapján létrejött kapcsolatot minősítse. A minősítés az ellenőrzéskor fennálló jogviszony alapján történhet. Az Alkotmánybíróság – a továbbiakban: AB – 29/1998. (VI. 17.) AB határozatában a Met. alkotmányellenességének utólagos megállapítására és megsemmisítésére irányuló indítványokat elutasította. Az AB szerint a munkaügyi felügyelőségek nem veszik át a bíróságok szerepét a szerződés átminősítési jogkörükkel, ugyanis az eljáró bíróságok hatáskörét külön törvények határozzák meg. Az ügyfélnek lehetősége van arra, hogy az ügy érdemében hozott jogerős határozat törvényességének felülvizsgálatát a bíróságtól kérje.

Ezen alkotmánybíróági döntéstől függetlenül fenntartjuk a Met-tel kapcsolatban kifejtett alkotmányossági aggályainkat.² Kétségtelen, hogy ezen ügyekben a bíróságok hozzák meg a jogerős döntéseket, ugyanakkor a bizonyítási teher megfordítása a hatóságok tevékenységét indokolatlanul könnyíti meg.

A munkaügyi ellenőrzéshez kapcsolódóan előadjuk, hogy a jogirodalomban megjelentek olyan álláspontok³ is, mely szerint feltétlenül szükség lenne a munkaviszony tartalmának meghatározására is, mint az ténylegesen az Mt. 2003. évi módosításáról szóló eredeti törvényjavaslatban szerepelt. Ez azonban a közigazgatási és az érdekegyeztetés folyamata során kikerült az előterjesztésből

¹ Rácz Z.: A munkaügyi ellenőrzés tapasztalatai. In: I. Magyar Munkajogi Konferencia, Visegrád, 2004.

² Rácz Z.: Néhány gondolat a munkaügyi ellenőrzésről. In: *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 60. születésnapjára* (szerk.: Szilágyi S.) Miskolc, Novotni Alapítvány, 1997. 284.

³ Kenderes Gy.–Bányai K.: Az Mt-módosítás hatása a kényszervállalkozások alakulására. *Cég és Jog* 2003/5. 5.

arra való hivatkozással, hogy a munkaviszony dinamikája tulajdonképpen az Mt. részletszabályaiból (102-104. §-ok) összeállítható.⁴

A munkaügyi felügyelő a Met. hatályba lépése óta jogosult „a tényállás alapján a foglalkoztató és a részére munkát végző személy közötti jogviszony minősítésére (Met. 1. § (5) bek.)” Amint arról korábban már szóltunk, a hatósági ellenőr jogköre arra terjedt ki, hogy az ellenőrzés során tapasztalt szabálytalanságok megszüntetése érdekében írásba foglalt szerződés nélküli vagy színlelt szerződéssel történt foglalkoztatás esetén felhívja a foglalkoztató figyelmét a foglalkoztatásra vonatkozó szabályok megtartására, kötelezze a foglalkoztatót a szabálytalanság megszüntetésére (színlelt szerződés esetén azonban nem tilthatja meg a további foglalkoztatást), és javaslatot tegyen munkaügyi bírság kiszabására is (Met. 6. §). A hatósági ellenőrzést végző szerv 1996 óta létező jogosítványában tehát így fejeződött ki, illetve érvényesül a munkaszerződés tekintetében fennálló ún. „típuskényszer”, azaz a felek a munkáltatás meghatározott körülményeire tekintettel adott esetben nem választhatnak más szerződéstípust, mint a munkaszerződést, azaz jogviszonyukat csak a Munka Törvénykönyve hatálya alá rendelhetik.

A 2003. évi XX. törvény tulajdonképpen a Met. 1999. évi módosítása előtti helyzetet állította vissza a színlelt vagy az alakszerűség megsértésével létesített szerződés esetén alkalmazható jogkövetkezmények tekintetében. Megszüntette a jövőre nézve kötelezést, helyette önálló intézkedésként a munkaviszony fennállásának megállapítását és az Mt. hatálya alatti továbbfoglalkoztatásra kötelezést vezette be (Met. 3. § (1) bek. a) pontja). A minősítés lehetősége csak az ellenőrzéskor fennálló jogviszonyokra vonatkozhat, visszamenőleges szankcionálására nincs mód. Megszűnt jogviszony esetében annak természetesen nincs akadálya, hogy a munkavállaló munkaügyi jogvitát kezdeményezzen a bíróságon és kérje a munkaviszony fennállásának megállapítását.

A munkaügyi per indításának lehetősége természetesen nem jelenti ugyanazokat a jogkövetkezményeket, mint egy munkaügyi ellenőrzés keretében végzett vizsgálat eredménye.⁵ A fenti összefüggések ismeretében érthető meg a kialakult hatósági gyakorlat, mely szerint a minősítés a Met. 3. §-a alapján a tényállás elemeire vonatkozik és annak nem része a felek akaratának vizsgálata. A „tényállás alapján” kifejezés a jogviszony vizsgálatánál magában foglalhatná a felek akaratának vizsgálatát is, de a hatóság jogköre a Met. 3. §-a által behatárolt. A bírósági gyakorlat a felek akaratának vizsgálatát is végzi és azonos körülmények esetén többször is a hatósági minősítés ellenére a felek akaratát, a szerződéstípus-választás szabadságát helyezi előtérbe. Ennyiben a bírósági gya-

⁴ Dudás K.: Önfoglalkoztató-kényszervállalkozó-munkavállaló. Menekülés a munkajog hatálya alól. In: Tanulmányok a munkajog jövőjéről, FMM, Budapest, 2004. 146.

⁵ Rácz Z.: *A munkaügyi ellenőrzés... i. m.*

korlat törvényszerűen ellent mondhat a hatóság minősítésének, hiszen olyan elemet is vizsgál, melyet a közigazgatási eljárás során nem vettek figyelembe.

A Met. 1996. évi módosítása érdekében a munkaügyi hatóság a munkáltatók munkaügyi kapcsolatai rendezettségének igazolása céljából hatósági nyilvántartást vezet. A munkaügyi kapcsolatok rendezettségének fogalmát az államtartásról szóló 1992. évi XXXVIII. tv. (Áht.) törvény 15. §-a határozza meg. A munkáltatók életében óriási jelentőséggel bír ezen jogszabályi rendelkezés, hiszen azon munkáltatók, amelyek megsértik a Met. bizonyos előírásait, 2 éven belül nem kaphatnak támogatást a központi költségvetésből és az elkülönített állami pénzalapokból.

Fontosnak tartjuk kitérni a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL tv. (Ket.) és a Met. kapcsolatának mikénti rendezésére. 2005-ben a két törvény eljárási szabályait akként rendezte a jogalkotó, hogy a munkaügyi eljárás határidejét a Ket. szabályaitól eltérően rögzítette. Jelentősen beavatkozott az eljárási szabályokba annak szabályozásával, hogy a munkaügyi eljárásban alkalmazni rendelte a Ket. 54. § (4.) bek., amely szerint vélelmezni kell a tanú „védeltségét” Ebből viszont az is következik, hogy a Ket. 54. § (6) bek. értelmében a tanú meghallgatásán nem lehet jelen az ügyfél és az eljárás egyéb résztvevője. Tehát a tanúként meghallgatott többnyire munkavállalóként tevékenykedő személy „kiemelt” tanúnak minősül, és meghallgatásán nem lehet jelen sem a munkáltató, sem annak jogi képviselője. Álláspontunk szerint ez a szabályozás megkérdőjelezi a munkáltatók méltányos eljáráshoz való jogát. A munkavállalók messze nem tekinthetők elfogulatlan tanúknak, akiktől értékelhető vallomás elvárható lenne.

Lényeges változás, hogy az új szabályozás folytán a munkaügyi bíróság, a munkaügyi hatóság bírságot megállapító határozatát megváltoztatja. Ezzel a szabályozással megváltozott a korábbi, nem teljesen egységes munkaügyi bírósági gyakorlat, amely szerint helyenként csupán a határozat hatályon kívül helyezésére kerülhetett sor.

Az Mt. és az Art. előírásai alapján a szerződések minősítéséhez kötődően, mind a munkáltatók szerződésmódosítási tevékenységét segitendő, mind a munkaügyi ellenőrzésekben résztvevő felügyelők munkáját könnyítendő a hivatkozott törvények előírásai szerint a foglalkoztatáspolitikai és munkaügyi miniszter, valamint a pénzügyminiszter együttes irányelvet – 7001/2005. (MK 170.) FMM-PM – tett közzé.

Az irányelv rögzíti a szerződéstípus megválaszthatóságának általános kérdéseit: A munkavégzésre irányuló jogviszonyt összességében kell megvizsgálni, az ellátandó tevékenység jellege és feltételei határozzák meg, hogy melyik jogviszony választható.

- a) Ha a tevékenység jellege megengedi, a felek a szerződés típusát közös akarattal megválaszthatják.
- b) Ha a tevékenység jellege nem engedi a szerződéstípus megválasztását és a polgári jogi szerződéskötésre utaló egyező nyilatkozat esetében is megállapítható a munkajogviszony fennállása, az egyező akarat sem vonhatja ki a munkajog hatálya alól a munkavégzést.

Szerződéstípus választásakor az vizsgálandó:

hogy a felek feltehető akarata-e az általuk megkötött szerződéstípus,
hogy az általuk létesített jogviszony létrehozására irányult-e,
ezekben az esetekben meghatározóak a szerződéskötés és a munkavégzés során tett jognyilatkozatok, a nyilatkozat lehet például a foglalkoztatott kifejezett igénye a munkaszerződés iránt, amely helyett vállalkozási szerződés elfogadására kényszerült, ezt kényszerszállalkozásnak nevezük.

A szerződési szabadságról ezek alapján elmondható, hogy nem jelenti azt, miszerint a polgári jogi szerződéssel létrehozott jogviszony tényleges tartalma elmentébe kerülhet annak választott, jogszabály szerinti típusával. Amennyiben a felek jogviszonya a megnevezett jogviszonytól eltérő, más típusú jogviszony tartalmi elemeit foglalja magában, a megkötött szerződés színlelt, azaz semmis, a jogviszonyt az általa leplezett szerződés alapján kell megítélni.

A munkaviszonyt meghatározó általános jellemzők:

A munkavégzésnek a gyakorlatban általában két fő típusát különböztetjük meg (a tevékenység jellegétől függően):

az egyik típusnál a munkát végző valamely termék vagy szolgáltatás nyújtására vállal kötelezettséget, e mögött önálló, a megbízótól/a megrendelőtől elkülönült tevékenység húzódik meg, a felek egymás mellé rendeltsége jellemző, polgári jogi jogviszonyt eredményez,
a másik típusnál a munkát végző személy munkaerejét bocsátja áruba, a tevékenysége önállóan, függő munkaként jelenik meg, itt hierarchikus alá-fölérendeltségi munkaviszony jellemző.

A munkaviszonyt minősítő jegyek között megkülönböztethetünk elsődleges és másodlagos minősítő jegyeket. Az elsődleges jegyek önmagukban meghatározóak a munkaviszony minősítése szempontjából, az ellenőrzés során tényként törént megállapításuk egyértelműen munkaviszony fennállására utal. A másodlagos minősítő jegyek egyedülállóan nem feltétlenül meghatározóak, sokszor csak más, a munkaviszony fennállására utaló minősítő jegyekkel együttesen eredményezhetik a jogviszony munkaviszonnyá történő minősítését.

A. Elsődleges minősítő jegyek:

1. A tevékenység jellege, a munkakörként történő feladatmeghatározás:

Munkaviszonynál a feladat/tevékenység közvetlenül és konkrétan a munkakör által meghatározott, folyamatosan, ismétlődően jelentkezik, tehát rendszeres.

A megbízási/vállalkozási szerződések általában egy-egy konkrét munkára, megrendelésre szólnak, a munkát végző egyoldalúan nem kötelezhető olyan feladatokra, melyre a szerződése nem vonatkozik, a szerződés „egyeduralkodó”, attól eltérni csak közös megegyezéssel lehet.

A jogviszony mindaddig polgári jogi jellegű amíg:

a feladat ellátása eseti, egy munka, illetve rendszertelenül jelentkező, de behatárolható időtartamra szóló tevékenységként, de:

a feladat munkakör jellege, rendszeressége, folyamatosan ismétlődő volta más, a munkaviszonyra jellemző minősítő jegyek egyidejű fennállása mellett egyértelműen a munkaviszonyt valószínűsíti.

Az irányelv figyelmen kívül hagyja az ún. tartós megbízási/vállalkozási szerződés létét, amelyek esetében ügyvédek, könyvelők, könyvvizsgálók stb. havi rendszerességgel részesülnek ellenértékben az általuk ellátott rendszeres, de nem folyamatos tevékenység végzése során. Álláspontunk szerint az irányelv ezzel megkerüli az egyértelmű állásfoglalást ezen nehezen elhatárolható jogviszonyok tekintetében.⁶

2. Személyes munkavégzési kötelezettség

Szemben a polgári jog megbízásával/vállalkozásával, munkaviszonyban az alkalmazott helyettest, alvállalkozót nem vehet igénybe. A munkavállaló a feladatot személyesen köteles ellátni, helyettest nem állíthat. Mind a vállalkozási, mind a megbízási szerződések esetében a teljesítésben más személy (alvállalkozó, teljesítési segéd) közreműködhet, de a helyettes vagy alvállalkozó igénybevétele a szerződésben történő kikötése nem feltétlenül támasztja alá a polgári jog keretei közötti munkavégzést. Ugyanakkor a személyes munkavégzési kötelezettség az ellátandó feladat jellege alapján megjelenhet a polgári jogi keretek közé tartozó munkavégzés esetében is.

Figyelmen kívül hagyja az irányelv a bedolgozók foglalkoztatásáról szóló jogszabály előírásait, amely szerint a bedolgozó nem feltétlenül személyesen köteles a munkát ellátni, a tevékenység elvégzésére igénybe veheti a vele közös háztartásban élő, egyébként az Mt. szerint munkavállalói képességgel rendelke-

⁶ Prugberger T.–Rácz Z.: A vállalkozási vagy megbízási szerződéssel palástolt munkaviszony/munkaszerződés kérdéséhez. In: *Gazdaság és Jog* 2003/3. 21.

ző személyeket is. Ezen megállapításával az irányelv hézagot hagy a munkaviszony és a vállalkozási/megbízási jogviszony elhatárolása tekintetében.

3. Foglalkoztatási kötelezettség a munkáltató részéről, a munkavállaló rendelkezésre állása

Munkaviszony esetén a munkáltatót foglalkoztatási kötelezettség terheli, köteles a munkavállalót munkával ellátni, a munkavállalót rendelkezésre állási kötelezettség terheli: köteles az előírt helyen és időben, munkára képes állapotban megjelenni, a munkaidő alatt munkavégzés céljából a munkáltató rendelkezésére állni. A rendelkezésre állás az egyik legfontosabb kötelezettség, amelynek elmulasztása vagy pontatlan teljesítése súlyos jogkövetkezményekkel járhat.

A polgári jog körébe tartozó munkavégzésre irányuló jogviszonyok vonatkozásában nem tekinthető meghatározó kötelezettségnek.

4. Alá-fölérendeltségi viszony

A munkavállaló a munkáltató szervezetében dolgozik, jellemző a hierarchikus kapcsolat, az alá-fölérendeltség viszonyát a munkáltató belső szervezeti, az alkalmazott tevékenységet a munkáltató szervezetéhez kötődően végzi, általában a munkavállaló egy meghatározott szervezeti egység (pl. osztály, igazgatóság) beosztottjaként jár el, esetleg maga is gyakorolhat egyes munkáltatói jogokat.

A megbízási és vállalkozási jogviszony esetében a felek között mellérendeltség érvényesül, mellérendelt félként kötnek megállapodást. Munkaviszonyra jellemző alá-fölérendeltség és függőség fennállása esetén a jogviszony nem minősíthető megbízási jogviszonynak, azt a szerződő felek akarata nem vonhatja ki a munkajog szabályai alól.

B. Másodlagos minősítő jegyek

1. Az irányítási, utasításadási és ellenőrzési jog

A munkavállaló a munkát a munkáltató utasítása szerint köteles ellátni. Az utasítási jog megléte nem kizárólagos szempont a minősítés során. Véleményünk szerint téves az irányelv azon megállapítása, hogy az utasítási jog másodlagos minősítési jegynek minősül, tekintettel arra, hogy ez a munkajogviszony differencia specifikája.⁷

⁷ Geccséné-Tománé-Kenderes Gy.: Jogi ismeretek. Miskolc, Bíbor Kiadó 1995. 18.

2. Munkáltató ellenőrzési joga

A munkaviszonynál a munkáltató az utasítás végrehajtását teljes körűen, részletekbe menően ellenőrizheti, míg megbízási és vállalkozási jogviszonyban is megilleti a megbízót/megrendelőt az ellenőrzés lehetősége, de nem az egész munkafolyamatra nézve valósul meg.

3. A munkavégzés időtartamának, a munkaidő beosztásának meghatározása

Munkaviszonynál a munkavégzés időtartamát, a munkarendet, a munkaidő-beosztást a munkáltató határozza meg. Vállalkozási és megbízási jogviszonynál a feladat elvégzésének kizárólag a határidejét, vagy teljesítési részhatáridőket, illetve az ügy ellátásának időpontját állapítják meg. Ugyanakkor a távmunka például (az Mt. X/A. fejezetében meghatározott rugalmas munkavégzési forma), annak ellenére munkaviszony, hogy a munkaidő beosztását a munkavállaló szabadon határozza meg, ha a munkáltatóval kötött munkaszerződés egy speciális kikötése erre lehetőséget ad. Álláspontunk szerint ide sorolható az összes kötetlen munkaidőben munkát végző személy is (pl. vezető állású munkavállalók), tehát itt nem merül fel a vállalkozási/megbízási jogviszony. Megállapításunkat erősíti a Gt. jelenleg hatályos szabálya, miszerint a vezető tisztségviselő munkaviszony keretében nem fejtheti ki tevékenységét, vagyis különbségeket kell tenni az Mt. szerinti vezető állású munkavállaló és a magánjogban ismert vezető tisztségviselő között, ezek összes ismervét figyelembe véve.

4. A munkavégzés helye

A munkaszerződés kötelező tartalmi eleme a munkavégzés helyének meghatározása, ez a munkaviszony szabályai szerint a munkáltató székhelye, telephelye.

Vállalkozási és megbízási jogviszony esetén a megbízott a feladat teljesítésének helyét maga választhatja meg, illetve a feladat ellátáshoz igazodik, ezért bizonyos megbízási vagy vállalkozási szerződés alapján ellátott tevékenység helyhez kötött.

Ezen ismerv nem igazán elválasztó jegye a két polgári jogviszonynak a munkajogviszonytól, hiszen a bedolgozói jogviszony esetén a munkavégzés helye a bedolgozó lakóhelye vagy egyéb hely, távmunka végzése esetén pedig a távmunkát végző által megjelölt ingatlan.

5. Az elvégzett munka díjazása

Munkaviszonynál a munkavállaló rendszeres díjazást kap, amely az elvégzett munka ellenértéke, ez szintén nem kizárólagos minősítő jegy.

6. *A munkáltató munkaeszközeinek, erőforrásainak és nyersanyagainak felhasználása*

A munkaviszonyban jellemző a munkáltató eszközeinek, erőforrásainak, nyersanyagainak használata, a megbízott/vállalkozó a munkavégzéshez saját eszközeit veszi igénybe. Megbízott/vállalkozó a saját eszközeinek használatával, anyagainak felhasználásával kapcsolatos költségeket a vállalkozási/megbízási díjban elszámolja, tehát a vállalkozási és megbízási szerződésnél megbízási/vállalkozási díj nem csak az elvégzett munka ellenértékét foglalja magában.

7. *A biztonságos, egészséget nem veszélyeztető munkavégzés feltételeinek biztosítása*

Munkaviszonynál a munkáltatót terheli a biztonságot, egészséget nem veszélyeztető munkakörülmény megteremtése (lévén, hogy a munkavégzés helyét is ő biztosítja az esetek nagy részében), megbízási/vállalkozási jogviszonynál pedig a megbízott/vállalkozó felelőssége a saját biztonságos munkakörülményeinek megteremtése. A kivételt a bedolgozói jogviszony képezi, amely esetében a biztonságos munkavégzés feltételének megteremtése a bedolgozó kötelezettsége. Ha megbízó/megrendelő biztosítja ezeket, akkor munkaviszonyra utaló jel lehet, de önmagában nem jelenti az átminősítést.

8. *Írásbeliség*

A munkaszerződést írásba kell foglalni, a megbízási és vállalkozási szerződések esetében a szerződésnek nem érvényességi feltétele. Önmagában viszont az írásbeliség nem minősíti a jogviszonyt.

Az irányelv hatályosulása tekintetében utalni szeretnénk a Polgári Törvénykönyv (Ptk.) Javaslatára, amelynek Kötelmi jog (Ötödik Könyv) részének indokolása foglalkozik a munkaszerződés és a megbízási szerződés elhatárolásával. Az indokolás szerint a két szerződés elhatárolásának kialakult szempontjai vannak, de az indokolás figyelmen kívül hagyja a fentiekben elemzett irányelvet⁸, ami megkérdőjelezi az irányelv jelentőségét.

⁸ Vélemény a Polgári Törvénykönyv Javaslatáról. Tanulmánykötet (szerk. Sárközy T.) Rácz Z.: A Polgári Törvénykönyv javaslatának munkajogot érintő kérdései. Budapest MTA JI 2007. 9.

The critics of the Hungarian system of labour control

Summary

The authorised bodies qualify the legal relations on the basis of the circumstances of the labour control. In the administrative process the type of labour contract should be determined by the 75/A. § (2) of the Labour Code (LC) According to this, the type of the contract should be determined by taking into account all the circumstances of the case, not just the name of the contract.

A huge number of problems emerged, because in the system of legal relations of labour law the labour control can only be done by revealing the absence of the provisions of the labour contract. In case that the qualifying process states other labour relations which are listed in the (4) art. 1. §. of Act LXXV. of 1996 on the labour control (ALC), the labour control cannot be executed, as these mean the fulfilment of the obligations of the contract of order, of the contract business, and of articles of association which are not in the force of the LC and the ALC.

On the other hand the Hungarian Taxation Authority (APEH) during the tax control process does not qualify the labour contracts, however if the process finds the parts of contract of business, they can decide to pay the charges on the basis of labour law. In the administrative process the application of art. (7) of 1. § of Act of 2003 on the system of taxation (ST) is compulsory.

The actual content of labour contracts is monitored by both labour and tax authorities on the basis of their own provisions.

The bordering of labour relations of civil and labour code can only be done by case, taking into account the actual parts of legal relations. The ALC provides the labour controller the right to qualify the legal relation and the actual labour relation in the beginning of the process.

According to the provisions of LC and ST, to help the work of both the employers and the labour controllers, the minister of employment and labour affairs and the minister of finance published a joint directive (7001/2005. M. 170. FMM-PM).

The directive sets the general questions of the eligibility of the type of the contract: The legal relation should be examined as a whole, the type and conditions of the activity determine which legal relation should be chosen.

In practice there are two main types of employment (depending on the nature of the activity):

at the first type the employee is obliged to present a service or a product, its has a coordinative nature,

at the second one the product is the work force of the employee itself, it ends up in a subordinate relationship.

Among the characteristics determining the labour relation we can differentiate primary and secondary qualifying marks.

A. Primary qualifying marks

The nature of activity, determining the tasks as scope of activity

The obligation of personal employment

The obligation of employment on the part of the employer, the availability of the employee

Sub- and coordinate relation

B. Secondary qualifying marks

The right to supervise, to regulate and to control

The right to control of the employer

The determination of time period of employment

The place of work

The remuneration of the work done

The usage of tools, power sources and raw materials of the employer

The assurance of safe, healthy working conditions

Written form

The practice will show what effects will the directive have on the application of law and how will it orientate the controls of labour and taxation authorities.

AZ AGRÁR- ÉS VIDÉKFEJLESZTÉSI TÁMOGATÁSOK ÚJ RENDSZERE: 2007

SZILÁGYI JÁNOS EDE*

Az agrár- és vidékfejlesztési támogatások az Európai Unió költségvetésének meghatározó részét képezik. A közösség és hazai támogatások – az agrárfinanszírozás más elemei¹ mellett – ugyanis lényeges tartópillérei a magyar agrárágazatnak és a vidéknek.² A külső – elsősorban WTO által képviselt liberalista,³

* DR. SZILÁGYI JÁNOS EDE

tudományos segédmunkatárs

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

¹ Az agrárfinanszírozás – lásd Csák Csilla: Az agrárfinanszírozás intézményrendszerének nemzetközi modelljei. *Szövetkezés*, (2001) 2, 38-54. o.; Csák: A vidék finanszírozásának lehetőségei vidéki bankhálózat keretében. *Magyar Közigazgatás*, (2001), 10, 632-636. o.; Csák: Az agrárhitelezés intézményrendszerének nemzetközi modelljei. In: Csák (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 70. születésnapjára*. Novotni Kiadó, Miskolc, 2007, 83-90. o. további elemének tekinthető az agráriumra kedvezményeket megállapító adózási rendszer – lásd Nagy Zoltán: Az agrárszektor adójogi szabályozása. In: Csák (szerk.): *Agrárjog*. Novotni Kiadó, Miskolc, 2006, 309-326. o. – és a hitelezési szisztéma – lásd Csák: A takarékszövetkezetek jelene és jövője az integrációs kapcsolatok tükrében. *Gazdaság és Jog*, (2000) 1, 11-14. o.; Bajor Rita: Integrátor szervezetek az agráriumban. *Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskolciensium*, m.a.

² A támogatásokkal többen is foglalkoztak a rendszerváltás óta. Többségük közgazdász – lásd Halmi Péter: *A reform ökonómiája. EU Közös Agrárpolitika: fordulópont vagy kiigazítás?* KJK-KERSZÖV, Budapest, 2004.; Halmi (szerk.): *Az Európai Unió agrárrendszere*. Mezőgazda Kiadó, [-], 2002; Halmi: Európa esélye: A Lisszaboni Stratégia. *Magyar Tudomány*, (2006) 9, 1057-1071. o.; Kengyel Ákos: Az Európai Unió 2007-2013 közötti költségvetése és Magyarország érdekei. *Külgazdaság*, (2005) 11-12, 4-32. o.; Kiss Judit: A CAP legújabb agrárreformja. *Kihívások*, (2003) 165; Kiss: Hogyan változik az EU agrárpolitikája? *Kihívások*, (2002) 157; Somai Miklós: A közvetlen kifizetések és az EU keleti bővítése. *Műhelytanulmányok*, (2003) 47; Somai: A közvetlen kifizetések és az Unió bővítése. *Kihívások*, (2003) 167; Somogyi Zoltán: A csatlakozási tárgyalások agrárfejezete. *Európai Tükör*, (2004) különszám I. kötet, 387-393. o.; – ám számos jogász is – lásd Domé Györgyné: Észrevételek az agrárpiaci rendtartásról szóló 5616. sz. törvény-tervezethez. *Magyar Jog*, (1992) 12, 725-728. o.; Grimm, Christian: *Agrarrecht*. C.H. Beck, München, 2004; Halla-Heißen, Isabell Nonhoff, Fritz: *Markordnungsrecht*. Bundesanzeiger Verlag, Köln, 1997; Hársfalvi Rezső: Az agrárgazdaság adó-, támogatási és hitelrendszere. In: Domé Györgyné (szerk.): *Agrárjog*. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, [Budapest], 1994, 554-578. o.; Kurucz Mihály: A közös agrárpolitika eszközrendszere. In: Domé Györgyné (szerk.): *Agrárjog*. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, [Budapest], 1994, 509-532. o.; Kurucz Mihály: *Az európai agrárjog alapjai*. ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 2003; Lontzek, Christoph: Die Gemeinsame Agrarpolitik – Zustand und Reformbedarf. *Agrar- und Umweltrecht*, (2005) 3, 73-80. o.; Mikó Zoltán: Változások az agrártámogatás jogi szabályozási

valamint a környezetvédelmi – kívánalmak olyan belső – a lisszaboni (azaz növekedési) és göteborgi (azaz fenntarthatósági) – elvárásokat ösztönözték, amelyek a Közös Agrárpolitika (KAP) továbbgondolását sürgették. Ennek megfelelően született meg a KAP finanszírozását újragondoló 1290/2005/EK tanácsi rendelet (2005. június 21.) és a vidékfejlesztési⁴ támogatásoknak új alapot teremtő 1698/2005/EK tanácsi rendelet (2005. szeptember 20.). A támogatási szisztéma új elemei 2007-től léptek hatályba.

Jelen tanulmány a támogatások hatályos – ám még nem minden részleteiben lezárt – rendszerének áttekintésére vállalkozik két szempont alapulvételével: a költségvetési rendszert kiindulási pontjává választó pénzügyi jogi, és a szervezetrendszert elemző közigazgatási jogi megközelítés. Mindezeket megelőzően először azonban az agrár- és vidékfejlesztési támogatási joganyag jogrendszeren belüli elhelyezkedésével foglalkozom.

rendszerében. *Gazdaság és Jog.* (1998) 1, 18-21. o.; Olajos István: A rendszerváltás és az agrártámogatások kapcsolata. In: Csák (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 70. születésnapjára.* Novotni Kiadó, Miskolc, 2007, 279-289. o.; Olajos: Az Európai Unió és Magyarország agrártámogatási rendszerének összevetése. *Gazdaság és Jog.* (1998) 3, 12-14. o.; Prugberger Tamás: A mai nyugati agrárpia rendtartás általában és különösen az Európai Unión belül. In: Fodor László – Olajos István – Prugberger Tamás (szerk.): *Agrárjog II.* Bíbor Kiadó, Miskolc, 1999; Prugberger: Európai jogharmonizáció és a magyar agrárjog. In: Tóth Károly (szerk.): *Acta Jur. et Pol. Szeged.* JATE AJK, Szeged, 1999, Tomus LV., Fasciculus 21., 269-286. o.; Réti Mária: Az agrárpia szabályozásának jogi eszközei Magyarországon. In: Vass János (szerk.): *Agrárjog.* ELTE ÁJK Szövetkezeti Jogi és Földjogi Tanszék, Budapest, 1999, 226-234. o.; Réti: A Közös Agrárpolitika – Szerződéses alapok, célok. In: Domé Györgyné (szerk.): *Agrárjog.* ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, [Budapest], 1994, 456-474. o.; Schmitte, Hubertus: Neuregelung der EU-Beihilfen im Rahmen der GAP. *Agrar- und Umweltrecht,* (2005) 3, 80-84. o.; Vass: A magyar agrárpia rendtartás. In: Domé Györgyné (szerk.): *Agrárjog.* ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, [Budapest], 1994, 539-553. o.; Zsohár András: A mezőgazdaság állami támogatási rendszerének főbb jellemzői és egyes problémái. *Gazdaság és Jog.* (1999) 4, 20-23. o.; Alvincz József: Állami támogatások és elvonások a mezőgazdaságban. *Gazdaság és jog.* (2000) 6, 15-17. o.; Mikó: Agrártámogatások EU-konform kifizetése és a hazai jogharmonizáció. *Gazdaság és Jog.* (2002) 6, 20-25. o.

³ Borghi, Paolo: Effects of the WTO on the CAP and on national rural law, particularly in the context of organic agriculture. General Report. In: *XXII European Congress and Colloquium of Agricultural Law (CEDR): Rural Law faced with three major Challenges* (Almeria, Spanyolország, 2003. október 21-25. p.). L'Harmattan, Párizs, 2005, 215-238. o.

⁴ A vidékfejlesztés tudományos megalapozásához lásd Greer, Alan: *Agricultural policy in Europe.* Manchester University Press, Manchester, 2005; Kovács Teréz: *Videkfejlesztési politika.* Dialóg Capus Kiadó, Budapest-Pécs, 2003; Olajos: *A mezőgazdasághoz kapcsolódó vidékfejlesztés jogának bevezetése Magyarországon.* Miskolc, 2006, Gépírat (Miskolci Egyetem PhD Értekezés); Olajos: The provisions of the Rural Development in connection with the agriculture in Hungary. *Journal of Agricultural and Environmental Law,* (2006) 1, 3-22. o.; Schweizer, Dieter: Entwicklung der landwirtschaftlichen Betriebe und des ländlichen Raumes in den MOE-Staaten. *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 70. születésnapjára.* Novotni Kiadó, Miskolc, 2007, 354-366. o.

1. Az agrártámogatások helye az Európai Unió joganyagában

Az EU agrárszabályozása lényegében két közös politikát foglal magában: a Közös Agrárpolitikát és a Közös Halászati Politikát, amely utóbbival területi okokból jelen írás keretei között nem foglalkozom.

A majd ötven évvel ezelőtt létrejött KAP⁵ hatalmas jogszabálytömeget hívott életre (a közösségi joganyag közel 50%-át a KAP szabályozása teszi ki!⁶). A joganyag nagy része alapvetően három csoportba sorolható a szabályozás tárgya alapján.⁷ Az első csoport a piacpolitika alrendszeréhez kapcsolódik, amely szabályozásának tárgya alapvetően a mezőgazdasági termék, évek alatt nagymértékben változott, kategóriája. A második csoport a KAP II. pillérét képező vidékfejlesztéshez kapcsolódik, és a korábbi struktúrapolitika alapját képező mezőgazdasági üzemeken túl, gyakorlatilag a vidéki területeket (az OECD, mint egyetlen nemzetközileg elismert, meghatározása alapján ez a 150 fő/km² népsűrűség alatti területeket jelenti) vonja szabályozási körébe. A mezőgazdasági üzem itt tágabb értelemben magában foglalja az üzem tárgyi oldalát (pl. termőföld) és alanyi oldalát (magát a mezőgazdasági termelőt) is. A jogi normák harmadik csoportját az ún. agrominimum előírások⁸ képezik. Ezek a normák magára a mezőgazdasági termelésre tartalmazznak előírásokat, azaz különböző minőségi követelményeket fogalmazznak meg, a termelő tevékenységgel kapcsolatban (magukba foglalva a mezőgazdasági termékekre és a mezőgazdasági üzemre vonatkozó minőségi előírásokat is).

A támogatások ebben a rendszerben jelentős súllyal vannak jelen, különösen az első két témakörben, de a támogatások megszerzésének feltételeként egyre inkább megjelennek az agrominimum előírások is (lásd például a később említett SPS támogatásokat).

A felvázolt rendszer kapcsán fontos ugyanakkor kiemelni azt, hogy a szempontunkból legfontosabb piacpolitika és vidékfejlesztés nem különül el egymástól olyan tisztán, mint azt a modell sugallja, hanem nagymértékben összehasonlíthatóak. Ez a fajta keveredés különösen az utóbbi években gyorsult fel.

⁵ Lásd Olajos: A közös agrárpolitika története. In: CSÁK (szerk.): *Agrárjog*. Novotni Kiadó, Miskolc, 2006, 73-81. o.

⁶ Nagy Gábor: Jogharmonizáció és jogalkalmazás a csatlakozást követően. *Az Európai Unió Agrárgazdasága*, (2004) 7, 33. o.

⁷ Fodor László: *Agrárjog. Fejezetek a mezőgazdasági életviszonyok sajátos szabályozása köréből*. Debreceni Egyetem Kossuth Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2005, 51-52. o. Magam részéről ugyanakkor néhány ponton módosítottam a Fodor által képviselt rendszeren.

⁸ Loc. cit.

2. Az agrár- és vidékfejlesztési támogatások pénzügyi jogi rendszere

Az agrár- és vidékfejlesztési támogatásoknak két tipikus forrásuk van; az egyik az Európai Unió költségvetése, a másik a magyar központi költségvetés.

2.1. Az uniós költségvetéséből származó támogatási pénzeszközök

Az uniós költségvetésből⁹ két úton juthatnak pénzeszközök a magyar¹⁰ kedvezményezettekhez. Az egyik út a piacszabályozás területéhez kapcsolódik, míg a másik a vidékfejlesztéshez kötődik. Fontos megjegyezni ugyanakkor, hogy az uniós finanszírozású támogatásokat is a magyar állam előlegezi meg; majd a kifizetést követően, az uniós ellenőrzés után, téríti meg a Közösség az államnak.¹¹

I. A *piacszabályozási támogatásoknak* további két nagy alrendszere van: a közvetlen¹² területalapú termelői támogatások (Single Area Payment Scheme – SAPS¹³), és a piaci intézkedések (exporttámogatás,¹⁴ intervenció). A piacszabályozási támogatások az Európai Mezőgazdasági Garancia Alapból (EMGA) kerülnek finanszírozásra.¹⁵ A piacszabályozás a fent ismertetett rendszer alapján tipikusan a mezőgazdasági termékekre koncentrál, amely kijelentés a *piaci intézkedések* támogatásai esetén igaznak tekinthetők, viszont a SAPS esetén már jóval többről van szó, mint konkrét mezőgazdasági termékekhez kötődő támogatásról. Ezen támogatásoknál már tulajdonképpen a mezőgazdasági üzem támogatása lenne a későbbiekben elérendő cél. A SAPS támogatások¹⁶ további sajátossága,¹⁷ hogy a korábban csatlakozott országok termelői támogatásainak csak a töredékét kapják meg a 2004-től csatlakozott országok – így hazánk is – (2004-ben azok támogatásának 25%-át, 2005-ben 30%-át stb.) 2013-ig, amikor is már a korábban csatlakozottakkal azonos támogatásra számíthatunk. Ennek ellentétele-

⁹ Lásd az 1290/2005/EK tanácsi rendeletet a KAP finanszírozásáról.

¹⁰ Fontos kiemelni, hogy a most ismertetett rendszer a magyar támogatási struktúra, sajátja ugyanis pl. a „régii” tagállamok támogatási rendszerei ettől nagymértékben eltérők lehetnek, gondolok itt (őbбек között) arra, hogy a közvetlen támogatások nem a SAPS hanem a SPS (Single Payment Scheme, összevont gazdaságtámogatási rendszer) keretében kerülnek kiosztásra. A Magyar Kormányosság a tervek szerint 2009-től kíván áttérni a SPS rendszerre.

¹¹ Ez gyakorta a támogatások kifizetésének elodázására készíti a magyar államot.

¹² A közvetlen támogatásokkal kapcsolatban lásd az 1782/2003/EK tanácsi rendeletet (SPS).

¹³ Lásd a 2199/2003/EK bizottsági rendeletet.

¹⁴ A harmadik országba irányuló export utáni visszatérítések a 2005-ös hong kongi WTO tárgyalások hatására várhatóan 2013-ig kikerülnek a támogatások közül.

¹⁵ 2007 előtt az Európai Mezőgazdasági Orientációs és Garancia Alap (EMOGA) garancia szekciójából.

¹⁶ Lásd a 28/2007. (IV.20.) FVM rendeletet a SAPS támogatásokról.

¹⁷ A SAPS támogatással kapcsolatban lásd még BALOGH Beáta: Szőlőtermesztőknek is jár közvetlen támogatás. *Az Európai Unió Agrárgazdasága*, (2003) 12, 10. o.

zéseként viszont termelőink kiegészítő nemzeti közvetlen támogatásban¹⁸ (*top-up*) részesíthetők a magyar költségvetés terhére,¹⁹ évente legfeljebb 30 százalékpont erejéig. Ennek a kiegészítésnek köszönhetően az átmeneti időszak a gazdák számára hat évre rövidíthető. A tárgyalások eredményeként a 2006-ig tartó időszakban a magyar államnak lehetősége nyílt arra, hogy az EMOGA garancia szekciójából finanszírozott vidékfejlesztési források egy részét átcsoportosítsa a közvetlen támogatások kiegészítésére.²⁰

II. A *vidékfejlesztéshez* kötődő támogatások társfinanszírozásban valósulnak meg, ami azt jelenti, hogy az uniós forrásokon kívül meghatározott arányban igénylik a nemzeti források meglétét is. Ide tartoznak a korábbi rendszert, tehát az Agrár és Vidékfejlesztés Operatív Programot²¹ (AVOP), továbbá a Nemzeti Vidékfejlesztési Tervet²² (NVT), felváltó Új Magyarország Vidékfejlesztési Program (ÚMVP) támogatásai. Az ÚMVP támogatási forrását az Európai Mezőgazdasági Vidékfejlesztési Alap (EMVA) képezi.

2.2. A magyar költségvetéséből származó támogatási pénzeszközök

A magyar költségvetés agrár- és vidékfejlesztésre szánt támogatási forrásai három nagy csoportba sorolhatók:²³ az első csoportot az ÚMVP társfinanszírozása képezi, a második csoportot a *top-up* (nemzeti kiegészítő) támogatások alkotják, míg a harmadik csoportot a nemzeti támogatások jelentik.

I. A *társfinanszírozásban* megvalósuló ÚMVP (tehát a mezőgazdasági üzemekre és a vidék más strukturális intézményeire vonatkozó) támogatások intézkedésenként lebontott forrásait a 2007-es költségvetési törvény²⁴ részletezi. A későbbi elhatárolások végett fontos kiemelni, hogy az ÚMVP 4. tengelyét képezi a LEADER+, amely korábban az AVOP részét képező közösségi kezdeményezés²⁵ volt.

¹⁸ Lásd 29/2007. (IV.20.) FVM rendeletet a *top-up* támogatásokról.

¹⁹ Lásd még ezzel kapcsolatban Vig Gyula: Az Európai Unió Közös Agrárpolitikájának 2003. évi reformja. In: Csáki Gyula–Olajos István–Wopera Zsuzsa (szerk.): *A jogtudomány aktuális kérdései*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2006, 503–525. o.

²⁰ Lásd Somogyi Zoltán: op. cit., 376–396. o.

²¹ Kihirdette a 172/2004. (XII.23.) FVM rendelet.

²² Az EU Bizottság által jóváhagyott 14. NVT-t kihirdette a 137/2004. (IX.18.) FVM rendelet.

²³ A három támogatási típus igénybevételének általános feltételeiről lásd még a 6/2004. (I.22.) Korm. rendeletet.

²⁴ 2006. évi CXXVII. törvény 1. sz. melléklet XII. fejezet.

²⁵ Községi kezdeményezések: a *Strukturális Alapokra* fordított közösségi pénzeszközök egy részét, azok célkitűzéseit kiegészítve, lényegében az azok által lefedetlen területekre, célokra koncentrálna a Bizottság saját hatáskörében, közösségi kezdeményezésként oszt szét. A vidékfejlesztés tekintetében ilyen közösségi kezdeményezés a LEADER, amelyet az EMOGA orientációs szekciója finanszíroz. A LEADER alapvetően a helyi kezdeményezésekre épül.

II. A *kiegészítő nemzeti közvetlen támogatások* (top-up) között két jól körülhatárolható támogatási csoportot találunk: a területalapú és az állatalapú támogatásokat. E támogatásokkal a nemzeti költségvetésből a közvetlen területalapú támogatást egészíthetjük ki az EU-s támogatási szint meghatározott százalékaig. E támogatások igénybevételének általános feltételei hasonlítanak a SAPS támogatások feltételeire. Lényeges eltérés viszont, hogy a top-up támogatásoknál termelési kötelezettség van, továbbá hogy nem jár azonos támogatási összeg minden támogatott növény után.

III. A kizárólagos *nemzeti támogatások* körébe tartozó támogatásoknak²⁶ számos kritériumnak kell megfelelniük. E támogatások nem állhatnak ellentétben a Közös Agrárpolitikával, nem sérthetik a versenyegyenlőséget, és további feltételként e támogatási formákat notifikálni (engedélyeztetni) kell.

3. Az agrár- és vidékfejlesztési támogatások intézményi rendszere

Az intézményi struktúra vizsgálatának két fő pillére a piacszabályozási szervezet és a vidékfejlesztési szervezet. A megkülönböztetés annyiban esetleges, hogy a két csoport néhány eleme azonos.²⁷ Az ismertetésre kerülő bonyolult közigazgatási rendszer továbbá, a területi korlátok miatt, szükségszerűen csak vázlatos lehet.

3.1. A piacszabályozás intézményi rendszere

A piacszabályozás támogatásai a fentiekben ismertetettek szerint a SAPS-támogatások és a piaci intézkedések. A piacszabályozási támogatások intézményi struktúrája alapvetően két bázison nyugszik: az egyik az agrárpiaci rendtartások szervezetének rendszere, a másik pedig az Integrált Igazgatási és Ellenőrzési Rendszer.

I. *A rendtartások szervezete.* Az agrárpiaci rendtartásunk fejlődését vizsgálva megállapíthatjuk azt, hogy amíg az 1993-as szabályozásunk az agrárpiacot egységes egészként kezelte, addig a 2003-as hazai jogszabályon²⁸ alapuló szabályozás, az európai uniós rendszernek megfelelően már termékpályák szerint differenciálta az agrárpiacot. Látni kell ugyanis azt, hogy az uniós rendszer szempontjából alapvető fontosságú a termékpálya fogalma (amely nem más,

²⁶ Igénybevételük feltételeiről lásd a legutóbb a 14/2007. (III. 1.) FVM rendelettel módosított 25/2004. (III. 3.) FVM rendeletet.

²⁷ Az intézményrendszer magyar vonatkozásai szempontjából kiemelkedő jelentősége van a mezőgazdasági, agrár-vidékfejlesztési, valamint halászati támogatásokhoz és egyéb intézkedésekhez kapcsolódó eljárásról szóló 2007. évi XVII. törvénynek.

²⁸ 2003. évi XVI. törvény.

mint a piaci szereplőknek meghatározott termék alapanyag-előállításától a végtermék értékesítéséig terjedő kapcsolatrendszer), mivel ennek megfelelően születnek az uniós normák. Az Unióban számos termékpálya létezik (pl. gabona, bor). Az Unióban gyakran egy-egy ilyen termékpálya mentén valósul meg a szabályozás, illetve történik a működtetés.

Az agrárpiazi rendtartás intézményrendszerének szintjei:²⁹ közösségi szint, miniszteri szint, külső ellenőrzési szint, bizottsági szint, közigazgatási szint, önszerveződési szint.

A *közösségi szint* az, ahol a közösségi agrárrendtartás döntései, jogszabályai születnek.³⁰ Ez az a szint, amelynek feladatait Magyarországon a csatlakozás előtt a miniszteri szint látta el. A közösségi szervek közül kiemelkedik az Európai Unió Bizottságának szerepe.

A csatlakozást követően ennek megfelelően a legtöbbet a *miniszteri szint* vesztett jelentőségéből (pontosítva: az ország érdekeit ezek után a közösségi döntéshozatal szintjén jeleníti meg), bár a korábbi minisztériumoknak még mindig van szerepe az agrárrendtartás működtetésében. A miniszteri szinten többek között a következő miniszterek kapcsolódnak az agrárpiazi rendtartáshoz: gazdasági miniszter, pénzügyminiszter, európai integrációért felelős miniszter, és végül a földművelésügyi- és vidékfejlesztési miniszter. Ezek közül kiemelkedő jelentősége a földművelésügyi- és vidékfejlesztési miniszternek van, aki az agrárpiazi rendtartás irányításával, szervezésével és szabályozásával kapcsolatos tevékenységet látja el a Közös Agrárpolitika által meghatározott keretek között a törvény rendelkezései alapján (a termékpálya bizottságok bevonásával; míg az agrárpiazi rendtartás működtetése a Mezőgazdasági és Vidékfejlesztési Hivatal feladata). Az FVM miniszter tölti be a közösségi agrárköltségvetés szerinti illetékes hatóság szerepét is, amelynek egyik legfontosabb feladata a kifizető ügynökség működésének felügyelete.³¹

A rendszer működtetése során fontos az *igazoló szerv*, aki az adott kifizető ügynökség vizsgálatát a nemzetközileg elfogadott számviteli standardok szerint végzi, az EU Bizottság által az e standardok alkalmazására vonatkozóan meghatározott esetleges iránymutatások figyelembevételével. Ez az igazoló szerv helyezkedik el a *külső ellenőrzési szinten*. Az igazoló szervet az illetékes hatóság jelöli ki. A szerv működésében független az érintett kifizető ügynökség-

²⁹ A rendszer meghatározása nagyban alapul az *Olajos István* által megalkotott rendszerre. Ld. Baranyi Tamás–Olajos István–Szilágyi János Ede–Tóth Katalin: *Agrárjogi alapfogalmak II.* Miskolci Egyetem, Miskolc, 2004, 29. o.

³⁰ Lásd még Baksa Adrienn–Kasza Anikó: A KAP döntéshozatali rendszerének bemutatása. *Az Európai Unió Agrárgazdasága*, (2004) 7, 7-8. o.

³¹ 885/2006/EK bizottsági rendelet. 2. cikk (1) bekezdés.

től valamint koordináló testülettől, és rendelkezik a szükséges technikai tapasztalattal.³²

A rendtartás intézményrendszerének meghatározó szintje a *bizottsági szint*. Az adott termékpályához kapcsolódó termékpálya bizottság³³ az agrárpiaci rendtartási döntéseket előkészítő, egyeztető fórum, amely véleményt nyilvánít, és javaslatot tesz az adott termékpályán a termékek termelését, bel- és külkereskedelmi forgalmát, illetve az alkalmazandó piacvédelmi intézkedéseket érintő agrárszabályozási kérdésekben. A bizottságok feladata az európai uniós tagsági viszonyból eredő döntéselőkészítő operatív egyeztetés is. Az adott termékpálya bizottságban szavazati joggal rendelkező tagok: a miniszterek által kijelölt személyek, a Magyar Agrárkamara képviselője, a mezőgazdasági termelők két legnagyobb országos érdekképviselőjének képviselője, az adott termékpályára vonatkozó országos gazdasági érdekképviselő képviselője, valamint az illetékes terméktanács képviselője. Tanácskozási joggal vesz részt a Mezőgazdasági és Vidékfejlesztési Hivatal³⁴ (MVH) képviselője. A törvény alapján hét bizottságot³⁵ kötelező jelleggel hoztak létre. Ezzel kapcsolatban meg kell jegyezni azt, hogy az Európai Unióban ennél több termékpálya is működik.

A MVH³⁶ az intézményrendszer következő szintjén (*közigazgatási szint*) helyezkedik el, aki, mint kifizető ügynökség (magyar jogszabályokban mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szervként jelölik), a törvény felhatalmazása alapján felelős az agrárpiaci rendtartás tényleges működtetéséért.³⁷ A MVH működteti a piaci operatív információs rendszert.³⁸

A MVH kapcsán itt szeretném felhívni a figyelmet a delegálás szabályaira.³⁹ Ennek három esetköre ismert a piacsabályozás esetén: átruházott feladatot ellátó szerv, együttműködő szervezet, hatáskörrel rendelkező hatóság.

1. Az *átruházott feladatot ellátó szerv* (ÁFESZ): Az EMGA és az EMVA keretében végrehajtott intézkedések esetében a mezőgazdasági és vidék-

³² 885/2006/EK bizottsági rendelet. 5. cikk.

³³ A Termékpálya Bizottság működésével kapcsolatban lásd a 96/2003. (VIII.15.) FVM rendeletet.

³⁴ Létrehozta a 81/2003. (VI.7.) Korm. rendelet.

³⁵ Gabona Termékpálya Bizottság, Hús Termékpálya Bizottság, Zöldség, Gyümölcs és Dísznövény Termékpálya Bizottság, Szőlő és Bor Termékpálya Bizottság, Cukor és Izoglükóz termékpálya Bizottság, Tej, Tejtermék Termékpálya Bizottság, Dohány Termékpálya Bizottság.

³⁶ Az MVH az Agrárintervenciók Központ (a piacsabályozás tekintetében) és SAPARD Hivatal (a struktúraszabályozás tekintetében) jogutódja. Részleteiben lásd Szilágyi János Ede: A magyar SAPARD Hivatal szervezésének tanulságai. In: Stipta István (szerk.): *Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar díjnyertes TDK dolgozatai 2003*. I. kötet. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003, 377-446. o.

³⁷ Az MVH eljárásának alapja a 2007. évi XVII. törvény.

³⁸ Piaci operatív információs rendszer: az egyes termékpálya-szabályozások végrehajtásához kapcsolódó, illetve a végrehajtás során keletkező adatok nyilvántartási rendszere.

³⁹ Ilyen az 57/2005. (VI.27.) FVM rendelet.

fejlesztési támogatási szerv a hatáskörébe tartozó feladatokat átruházás útján is elláthatja. Az ÁFESZ a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv nevében jár el. Az ÁFESZ által elvégzett feladatért harmadik személy felé a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv felel. Az ÁFESZ csak a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv előzetes jóváhagyása alapján vonhat be más szervezetet az átruházott feladat ellátásába.

Az átruházott feladat ellátásáról írásba foglalt megállapodásban kell rendelkezni. A mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv ellenőrzésére jogosult szervek ellenőrzik az átruházott feladat teljesítését.

2. Az *együttműködő szervezet* (ESZ): Az EMGA és az EMVA keretében végrehajtott intézkedések esetében a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv a hatáskörébe tartozó feladatok ellátásába szakértőként, illetve egyes technikai jellegű feladatok ellátására más szervezetet, mint ESZ-t, is bevonhat. Az ESZ önállóan nem járhat el.

Hasonlóan az ÁFESZ-hez, az ESZ is kizárólag a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv előzetes jóváhagyása alapján vonhat be más szakértőt, illetve közreműködőt feladata ellátásába. Az ESZ által elvégzett feladatért harmadik személy felé a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv felel. Az együttműködés keretében ellátandó feladatokról írásba foglalt megállapodásban kell rendelkezni. A mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv ellenőrzésére jogosult szervek ellenőrzik az együttműködői feladatok teljesítését. Olyan feladatok ellátására, amelyben más költségvetési szerv vagy egyéb szervezet saját hatáskörében eljárást folytat, és eljárása a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv hatáskörébe tartozó feladatot érint, a feladatvégzés összehangolása érdekében együttműködési megállapodás köthető.

3. A *hatáskörrel rendelkező hatóság* (HRH): A kölcsönös megfeleltetés körébe tartozó (tipikusan a SAPS-hoz kapcsolódó) ellenőrzéseket külön jogszabály alapján folytatja le. A HRH az ellenőrzések eredményeiről a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szervet tájékoztatja. A mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv és a HRH a kölcsönös megfeleltetés keretében történő ellenőrzések ellátásával, valamint az adatok kölcsönös átadásával kapcsolatos részletes feltételekről írásban állapodnak meg. A mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv ellenőrzésére jogosult szervek ellenőrzik a HRH-t.

Az uniós elvárásoknak megfelelően vannak jelen az agrárpiazi rendtartás szervezetében (az *önszerveződési szinten*) a terméktanácsok, a Magyar Agrárkamara, és más agrár-érdekképviseltek. Ezek közül a *terméktanácsok* érdemelnek kiemelés, lévén ezek a szervezetek kizárólag az agrárrendtartáshoz kapcsolódnak. A terméktanács a rendtartási törvény hatálya alá tartozó azonos vagy hasonló terméket termelő, feldolgozó és forgalmazó szervezetek és személyek az egyesülési jogról szóló 1989. évi II. törvény alapján létrehozott, bírósági nyil-

vántartásba vett, és a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter által 2002. december 31-ig elismert, nem nyereségérdekelt szervezete.⁴⁰ A terméktanácsok feladata küldött delegálása az adott termékpálya bizottságba, tagjai tevékenységének összehangolása, illetve a tagok érdekképviselete.

II. *Az Integrált Igazgatási és Ellenőrzési Rendszer.* A piaci intézkedések és a közvetlen kifizetések rendszerének megértéséhez alapvető fontosságú az Integrált Igazgatási és Ellenőrzési Rendszer (IIER) vizsgálata, amely rendszert szintén a MVH működteti.

Az IIER alapját az Európai Községek Tanácsának 1992. november 27-i 3508/1992/EGK rendelete, illetve annak végrehajtási rendeleteként funkcionáló 2419/2001/EK bizottsági rendelete adja, a közvetlen kifizetések tekintetében pedig a 1782/2003/EK tanácsi rendeletnek (2003. szeptember 29.) van jelentősége. A rendszer kialakításának oka egyrészt a támogatások hatékonyságának növelése, az ellenőrzési rendszer működőképességének fejlesztése, másrészt az eddig minden egyes támogatási programra külön létrehozott ellenőrzési rendszer egységesítése, harmadrészt a nagyteljesítményű számítógépes adatbázis létrehozása volt.

A rendszer kialakításának alapja valamennyi tagállamban egy számítógépes adatbázis, amely alapját legfőképpen a következő nyilvántartások képezik: a Mezőgazdasági Parcellaazonosító Rendszer⁴¹ (MePAR), a gazdálkodók regisztrációja, az állatok nyilvántartása.

Az IIER alkalmazási köre (tárgyi hatálya) csak meghatározott szántóföldi növényekre és állattenyésztési ágazatokra (pl. marha, juh, kecske stb.) terjedt ki. A közösségi szabályozás alapján azonban a rendszer kiterjeszthető (és számos esetben ki is terjesztették) más közösségi programokra, nemzeti támogatásokra is. Az IIER egyik legfontosabb célja: a közvetlen támogatások kifizetése során kiszűrni a jogosulatlan, illetve kettős igényléseket.⁴²

A „fizikai blokkok” szerinti földterület nyilvántartásba, a MePAR-ba (az EU mezőgazdasági és vidékfejlesztési célú területalapú kifizetéseinek igénybevételéhez szükséges új, kizárólagos térképi, területi hivatkozási alap és azonosító rendszerébe) kerülő földeket szemmel is jól elkülöníthető blokkokba rendezik. Fontos tehát, hogy ennél a nyilvántartásnál nem a helyrajzi szám a meghatározó. E blokkok ugyanis légi felvétellel is könnyen ellenőrizhetők.

⁴⁰ A hegyközségekről szóló 1994. évi CII. törvény alapján köztestületként alakult hegyközségek országos szervezetét az általa képviselt termékpálya vonatkozásában – külön miniszteri elismerés nélkül –, terméktanácsnak kell tekinteni.

⁴¹ 115/2003. (XI. 13.) FVM rendelet.

⁴² Törökné Rácz Erzsébet: Bemutatkozott a MePAR Kétegyházán. 2003. 10. 04. [www.agrarkamara.bekescsaba.hu/Gazda-Társ-Hirlevél,\(2003\)8](http://www.agrarkamara.bekescsaba.hu/Gazda-Társ-Hirlevél,(2003)8).

Az IIER második része a gazdaregiszter.⁴³ Ebben minden gazdálkodónak, aki brüsszeli pénzekből vár támogatást, be kell jelentkeznie. Az IIER harmadik része a (pl. szarvasmarhákra kiterjedő) állatregiszter.⁴⁴ Az uniós felkészülés során a legtöbb késedelem ezen nyilvántartás kialakítása során keletkezett.

Fontos kiemelni azt, hogy az előbb vázolt piacszabályozási intézményrendszer bizonyos elemeivel találkozhatunk a vidékfejlesztési szervezetben is. Így az illetékes hatóságot megtestesítő FVM miniszterrel (amelyet a vidékfejlesztés esetén irányító hatóság néven is illethetünk), a kifizető ügynökség szerepét betöltő MVH-val (más néven mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szervvel), az igazoló szervvel, az ÁFESZ-szel és ESZ-szel. Az ügyfélregiszternek és MePAR-nak is jut szerep a vidékfejlesztési intézményrendszerben.

3.2. A vidékfejlesztési szervezet

A vidékfejlesztési támogatási struktúra bázisai (1) az európai uniós pénzügyi alap, (2) a tagállamok területének megfelelő tagolása (NUTS-rendszer), (3) A közösség és a tagállamok (régiók) által készített dokumentációs rendszer, (4) a megfelelő szervezet létrehozása, és (5) a megfelelő nyilvántartási rendszerek.

I. A vidékfejlesztési támogatások szempontjából, a korábbi rendszert nagyban leegyszerűsítve, az EMVA-nak, mint pénzügyi alapnak van jelentősége.

II. A NUTS-rendszer az Európai Unió egységes statisztikai osztályozási rendszere. A rendszer 3 regionális (NUTS 1-3) és 2 lokális (NUTS 4-5) szintet különböztet meg. A rendszert Magyarország esetén úgy kell elképzelnünk, hogy a NUTS 1 maga az ország, a NUTS 2 a régiók, a NUTS 3 a megyék, a NUTS 4 a kistérségek, a NUTS 5 a települések szintje. A vidékfejlesztés szempontjából az országnak (ez készítette el ugyanis az ŰMVP-t), a régióknak és a kistérségeknek van jelentősége.

A vidéki térségek korábbi programokban is alkalmazott lehatárolási kritériumai szerint (kedvezőtlen demográfiai helyzet és korstruktúra, gazdasági-infrastrukturális elmaradottság) 2003-ban Magyarország területének 87%-a vidéki térségnek minősült, ahol – a települések 96%-ához tartozóan – a népesség 47%-a él. A vidéki térségek azt a sajátos térségtípust foglalják magukba, ahol alacsonyabb a népsűrűség, jellemző a mezőgazdasági tájhasználat, valamint általános a nem urbánus jellegű (falusi, kisvárosi, egyes régiókban pedig, a tanya) településszerkezet. A vidéki térségek magukban foglalják azon – jelentős lélekszámú, ezért – nem jogosult települések külterületeit is, ahol a külterületek lakossága meghaladja a település lélekszámának 2 százalékát.

⁴³ E nyilvántartással kapcsolatban jelent meg a 141/2003. (IX. 9.) Korm. rendelet.

⁴⁴ Az állatregiszterek kapcsán lásd az ENAR rendeleteket: 29/2000. (VI. 29.) FVM r.; 99/2002. (XI. 5.) FVM r.; 116/2003. (XI. 18.) FVM r.

III. Ahhoz, hogy Magyarország hozzájusson az EMVA-ból származó forrásokhoz meg kellett alkotnia, a vidékfejlesztésre vonatkozó közösségi stratégiai iránymutatások⁴⁵ alapján, az Új Magyarország Vidékfejlesztési Stratégiai Tervet, majd az ezt részletező ÚMVP-t. A későbbi kedvezményezettek számára azonban leginkább a konkrét pályázati felhívások bírnak jelentőséggel (FVM rendeletek).⁴⁶ A vidékfejlesztési támogatások négy tengelye: 1. mezőgazdasági és erdészeti ágazat versenyképességének javítása; 2. a környezet és vidék minőségének javítása; 3. vidéki élet minőségének javítása és a gazdaság diverzifikálása; 4. LEADER (amely lényegében az 1-3. tengelyt fogja át, a később jellemzett, helyi akciócsoportokon keresztül). Helyi szinten helyi vidékfejlesztési tervek készülnek.

IV. A következőkben a szervezetrendszer⁴⁷ mutatom be a közösségi, nemzeti irányítási, monitoring, végrehajtási és külső ellenőrzési szintek alapulvételével.

Közösségi szinten meghatározó szerepe az Európai Bizottságnak van, amely kulcsszerepet játszik a támogatási pénzek szabályszerű szétosztásának ellenőrzésében.

A *nemzeti irányítási szinten*, mint a közösségi jogszabályban⁴⁸ definiált irányító hatóság a Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium minisztere található, aki ezen minőségében felelős az ÚMVP hatékony, eredményes és szabályszerű módon történő irányításáért valamint végrehajtásáért.

Minden vidékfejlesztési programra vonatkozóan *monitoring bizottságot* kell létrehozni a programot jóváhagyó határozatot követő legfeljebb három hónapon belül. Minden monitoring bizottság az érintett tagállam intézményi, jogi és pénzügyi keretein belül meghatározza eljárási szabályzatát, és az irányító hatósággal egyetértésben elfogadja azokat kötelezettségeinek teljesítése érdekében.⁴⁹ A monitoring a program végrehajtásának meghatározó eleme, hiszen folyamatos visszacsatolást biztosít a magyar és közösségi döntéshozóknak a program céljainak teljesüléséről. Az ÚMVP monitoringjára és értékelésére az FVM-n

⁴⁵ A 2006/144/EK tanácsi határozat (2006. február 20.) a vidékfejlesztésre vonatkozó közösségi stratégiai iránymutatásokról.

⁴⁶ Lásd 23/2007. (IV. 20.) FVM rendelet az EMVA támogatások igénybevételének általános szabályairól; 24/2007. (IV. 20.) FVM rendelet az EMVA kedvezőtlen adottságú területek, és az azokhoz tartozó települések megállapításáról; 25/2007. (IV. 20.) FVM rendelet az EMVA kedvezőtlen adottságú területeken történő gazdálkodáshoz nyújtandó kompenzációkról; 26/2007. (IV. 20.) az EMVA gépek, technológiai berendezések beszerzéséről; 27/2007. (IV. 20.) az EMVA állattartó telepek korszerűsítéséhez.

⁴⁷ Az intézményrendszer meghatározó jogszabályok a 124/2003. (VIII. 15.) Korm. rendelet, az 1/2004. (I. 5.) Korm. rendelet, és a 360/2004. (XII. 26.) Korm. rendelet.

⁴⁸ Lásd 1698/2005/EK tanácsi rendelet 75. cikke.

⁴⁹ 1698/2005/EK tanácsi rendelet 77. cikke.

belül külön főosztály kerül kijelölésre, biztosítva az ÚMVP hatékony és eredményes megvalósítását a célok és az elért eredmények rendszeres összehasonlításának eszközével. A monitoring során az FVM biztosítja a regionális, helyi és más hatóságok, gazdasági és társadalmi partnerek, a civil társadalmat képviselő szervezetek, a nem-kormányzati testületek, a környezetvédelmi testületek és a férfiak és nők közötti esélyegyenlőség elősegítéséért felelős testületek széles körű bevonását és részvételét az ÚMVP Monitoring Bizottságában.

A vidékfejlesztési támogatások során a *végrehajtási feladatokat* ellátó szervek a mezőgazdasági és vidékfejlesztési támogatási szerv (amely itt is az MVH), esetlegesen ÁFESZ és ESZ, valamint a csak a vidékfejlesztési támogatásoknál jelen levő *magyar nemzeti vidéki hálózat* (MNVH) és a helyi akciócsoportok.

A MNVH⁵⁰ koordinálja a vidékfejlesztéssel foglalkozó szervezeteket és közigazgatási szerveket. A MNVH a meglévő állami hálózatok, agrár-vidékfejlesztési tanácsadó hálózatok, a további érdekelt civil szervezetek laza, információáramlásra alapozott networkje. Az ÚMVP szerint a MNVH központi szervező funkcióját az FVM Vidékfejlesztési, Képzési és Szaktanácsadási Intézet (VKSZI) látja el. Ez egy – az FVM keretében működő, de alapvetően önálló – központi koordinációs szervezet, amely összehangolja a Helyi Vidékfejlesztési Irodák szakmai munkáját. Az MNVH helyi szintű humán és infrastrukturális háttérét elsődlegesen a Helyi Vidékfejlesztési Irodák biztosítják, amelyek a vidékfejlesztési kistérségi stratégiák kialakításában kulcsszerepet töltenek be. Valamennyi vidékfejlesztési tanácsadói rendszer (mezőgazdasági szaktanácsadás, farm advisory system), illetve az agrárigazgatás egyéb alrendszerének valamennyi szereplője automatikusan tagja a Magyar Nemzeti Vidéki Hálózatnak. A vidékfejlesztéshez kapcsolódó egyéb állami és civil szereplők is tagjai az információs – partnerségi alapon szerveződő – hálózatnak. A Magyar Nemzeti Vidéki Hálózat tagja lehet minden olyan szervezet (önkormányzati társulás, civil, vállalkozás) és magánszemély (szakértő, vállalkozó), aki az Új Magyarország Vidékfejlesztési Stratégiai Tervhez akár potenciális kedvezményezettként, akár civil partnerként csatlakozni kíván.

A *helyi akciócsoportok* hajtják végre a partnerségen alapuló helyi fejlesztési megközelítést, lényegében az által, hogy a helyi akciócsoportok választják ki a stratégia keretében finanszírozandó projekteket. A helyi akciócsoportok a vidékfejlesztés 4., LEADER tengelyéhez kapcsolódnak. A LEADER helyi akciócsoportok a helyi fejlesztési stratégiát innovatív módon továbbfejlesztve alakulnak meg, a LEADER-elvek mentén. Az akciócsoportok kiválasztásának folyamata a Program elfogadását követő egy éven belül megkezdődik. A részvé-

⁵⁰ 1698/2005/EK rendelet 68. cikke.

teli lehetőség nyitva áll minden már működő akciócsoport, vagy újonnan létrejövő együttműködés számára. A helyi akciócsoportok kiválasztásának több kritériuma van. Az akciócsoportok összetétele meg kell, hogy feleljen a jogszabályi követelményeknek.⁵¹ A helyi akciócsoportoknak jogi személyiséggel kell rendelkezniük, egyesületi formában. A helyi akciócsoportok földrajzilag összefüggő területen, egymással szomszédos települések összefogásaként alakulnak meg, ami alól csak abban az esetben kaphatnak felmentést, ha a közbeékelődő, a földrajzi folytonosságot megszakító település nem tartozik a vidéki települések sorába, nem jogosult a részvételre. A helyi akciócsoportok között nem lehet átfedés. Egy település csak egy helyi akciócsoportoz tartozhat. Az egy akciócsoportoz tartozó településeken élő lakosság létszáma nem lehet kevesebb, mint 8.000 fő és nem lehet több, mint 100 ezer fő. Az akciócsoportoknak elfogadott helyi vidékfejlesztési tervvel és a helyi vidékfejlesztési terv megvalósításához szükséges humán, műszaki, valamint vezetői kapacitásokkal kell rendelkezniük.

Külső ellenőrzési szinten az igazoló szerv található, amely az akkreditált kifizető ügynökségek (a magyar rendszerben az MVH) számláit igazolja, a valóság, teljesség és pontosság szempontjából, az általuk bevezetett irányítási és ellenőrzési rendszer figyelembevételével. A vidékfejlesztési támogatások esetén ez az igazoló szerv – az ÚMVP szerint – a KPMG Hungária Kft., amely egy magyar, korlátolt felelősségű társaság (lényegében egy könyvvizsgáló cég), amely a svájci KPMG International leányvállalataiból álló KPMG-hálózat tagvállalata. Az Igazoló Szerv teljes mértékben független a kifizető ügynökségtől és az Illetékes Hatóságtól (tehát az FVM-től).

V. A nyilvántartási rendszereknél a már előzőleg említett MePAR-ra és ügyfélregiszterre kell visszautaljunk.

4. Összegzés

A KAP új finanszírozási rendszerének köszönhetően a korábbi költségvetési és közigazgatási rendszer egyszerűsödött és átláthatóbb lett. Megfigyelhető az is, hogy a magyar végrehajtás is egyre nagyobb hatékonysággal illeszkedik a közösségi intézményekhez, ami arra utal, hogy még ha lassan is, de beletanulunk a közösségi szisztémába. Mindazonáltal a költségvetési fegyelem – köszönhetően az elmúlt évek túlköltekezéseinek – rossz, ami káros hatással lehet azon termelőkre, vállalkozásokra, akik egyenlő versenyhelyzetben bízva számítanak a támogatásokra. Márpedig a késő támogatási kifizetések, a rövid pályázati időszakok egyértelmű versenyhátrányt jelentenek a liberalizálódó világpiacon.

⁵¹ Az 1698/2005/EK rendelet 62. cikk (b) pontja.

New system of the supports for agriculture and rural development: 2007**Summary**

After the 2003 reform of the Common Agricultural Policy, the European Community followed the adaptation in 2005. In this period the European Community focused on the financial background and the second pillar of the Common Agricultural Policy. From 2007 the financial background of Common Agricultural Policy includes the European Agricultural Guarantee Fund and the European Agricultural Rural Development Fund. These funds replace the previous European Agricultural Guidance and Guarantee Fund. The second pillar of the Common Agricultural Policy is the rural development. The rural development becomes simplified, therethrough it is out of the Regional Policy. In the Common Agricultural Policy the European Community attaches more and more importance to rural development.

The regulation on the supports for agriculture and rural development is highly complicated. Therefore the writer of this paper tries to methodize these rules. At first, the writer locates the agricultural supports in the legal system of the European Community and the Hungarian Republic. The definitions of agricultural production, agricultural product, farmer, farm and rural area are the bases of this systematization. After that, the grouping of the supports concentrates on two aspects of the legal system. The one is the financial aspect, the other is the administration approximation.

At last, the writer confirms that the new system is simpler and more articulate than before. But the defects of the Hungarian budget have negative influence on the functioning of the support system.

A MAGYAR NYUGDÍJRENDSZER VIZSGÁLATA FENNTARTHATÓSÁGI NÉZŐPONTBÓL

VARGA ZOLTÁN*

Bevezetés

A nyugdíjrendszerek fenntarthatóságának problémája a '90-es évek végétől egyre konzekvensebben jelenik meg a politikai és gazdasági vitákban. A nyugdíjrendszerek fenntarthatatlanságának okai két elem köré csoportosíthatóak. Természetesen a két elem szorosan összefügg, egyik a másikat előfeltételezi, és ebből a szempontból különválasztásuk kissé önkényesnek is tűnhet, azonban a „közgazdasági” és a „politikai” fenntarthatóság fogalmai máshol is megjelennek¹

Közgazdasági fenntarthatatlanságon értjük azt a jelenséget, amikor az előre jelezhető demográfiai folyamatok tükrében világossá válik, hogy a nyugdíjrendszer meglévő formájában finanszírozhatatlan, vagyis hosszú távon a költségvetés egyensúlyának megbomlásával, a gazdasági növekedés megakasztásával fenyeget, hiszen olyan erőforrásokat vonna el a közpénzekből való fenntartása, ami káros lenne a makrogazdasági folyamatokra.

A nyugdíjrendszer politikai fenntarthatósága azt jelenti, hogy a rendszer úgy tud működni, hogy az állampolgárok bizalmát élvezzi, és nem fűződik senkinek ahhoz érdeke, hogy a létező állapotokat megváltoztassa. Ehhez a rendszernek alapvetően megbízhatónak, kiszámíthatónak és igazságosnak kell lennie. Persze az igazságosság fogalma erősen relatív, itt a nagy többség véleményére kell gondolnunk. Az a rendszer nem küszködhet olyan problémákkal, mint például a magyar nyugdíjrendszer a rendszerváltás óta. (Vegyük például a járulékfizetést elkerülni szándékozók nagy számát.)

A Világbank 1994-es jelentése² óta mindenki számára világossá vált, hogy az akkor érvényben lévő nyugdíjrendszerek a nyugati világ országaiban (elsősorban Európában), valamint Közép-Ázsiában (gyakorlatilag a Szovjetunió utódállamai területén) a népesség előregedése miatt többé nem fenntarthatóak,

* DR. VARGA ZOLTÁN

doktorjelölt

Miskolci Egyetem ÁJK, Agrár- és Munkajogi Tanszék

3515 Miskolc-Egyetemváros

A tanulmány az OTKA T046436 ÁJP támogatásával készült.

¹ Világbank 2006-os jelentése: *Pension Reform and the Development of Pension Systems An Evaluation of World Bank Assistance*, 2006, The World Bank, Washington, D.C.

² A Világbank 1994-es jelentése: *Averting the Old Age Crisis*, Oxford University Press, 1994.

ezért reformra szorulnak. A '70-es, '80-as években jórészt még mindenhol érvényben lévő központi felosztó-kirovó rendszerek teljesítőképességük határához érkeztek, a gazdasági elemzések szerint nem tudtak volna középtávon sem lépést tartani azon demográfiai folyamatokkal, amelyek a rendszer fenntarthatóságát gyakorlatilag lehetetlenné tették.

Az időskorú eltartottak számának a nem is túl távoli jövőben várt ugrás-szerű növekedése, illetve az erre vonatkozó előrejelzések³ arra ösztönözték a döntéshozókat, hogy a nyugdíjrendszerek elkerülhetetlen reformjait ne halasztassák tovább.

Nem volt tartható tovább az a '60-as, '70-es évektől kezdődően jelentkező tendencia, hogy a várható átlagos élettartam növekedése nem jár együtt a munkában eltöltött aktív évek időtartamának növekedésével, vagyis hogy az emberek egyre hosszabb életükből arányosan egyre kevesebbet töltenek munkavállalóként, azaz járulékfizetéssel. Ezzel szemben mind arányaiban, mind nominálisan is egyre többen és több időt töltöttek a nyugdíjrendszer hasznélvezőiként, vagyis eltartottakká váltak.

A rendszer több sebből is vérzett. Egyrészt nem voltak meg azok a kellő ösztönző erők, amelyek a népesség nagyobb hányadát tudták volna az aktívak között tartani, megakadályozva a törvényben megszabott korhatárnál előbbi nyugdíjazást. Másrészt mindenki tisztában volt vele, hogy a baby-boomer korosztály (vagyis az ötvenes évek elején születettek, Magyarországon az ún. Ratkó-gyerekek) tömeges nyugdíjba menetele 2010 és 2020 közé esik majd, ami a „demográfiai bomba” robbanásával, a rendszerek finanszírozhatatlanná válásával fenyegetett a reformok halogatása esetére.

1. Magyarországi reformintézkedések

Magyarországon 1950 körül alakították ki az öregségi, rokkantsági és özvegyi járadékokat folyósító felosztó-kirovó nyugdíjrendszert. A rendszer a dolgozó népesség egyre növekvő hányadára terjedt ki, és 1975-re közel 100%-os lefedettséget ért el. Az 1990-es évek elején a piacgazdaságra való áttérést kísérő gazdasági válság kedvezőtlenül érintette a nyugdíjrendszert is: a rendszerfüggőségi ráta az 1989-es 51,4%-ról 1996-ra 83,9%-ra nőtt, ami a foglalkoztatás visszaesésével és a járadékban részesülők számának a növekedésével egyaránt ma-

³ Ide tartozó adat, hogy a Világbank 2006-os, a nyugdíjreform és a nyugdíjrendszerek értékeléséről szóló tanulmányában (*Pension Reform and the Development of Pension Systems An Evaluation of World Bank assistance*, World Bank, 2006) közzétett becslése szerint pl. Magyarországon a 65 évnél idősebbek lakosságon belüli aránya a 2003-as 14,5%-ról 2050-re 24%-ra növekszik. E.l. táblázat, 78. o.

gyarázható, mivel a munkaerőpiacról kiesők növekvő hányada választotta a munkanélküliség helyett az előrehozott nyugdíjazást és a rokkantságot.

E fejlemények következtében a nyugdíjkiadások 1992-ben a GDP 10%-a fölé emelkedtek, ami 1997-re fokozatosan 7,1%-ra esett vissza. A felszökő kiadások és a csökkenő járulékbévételek miatt a Nyugdíjbiztosítási Alap hiánya 1992 és 1996 között átlagosan a GDP 0,4%-át tette ki, amelyet automatikusan fedeztek a központi költségvetésből. 1997 kivételes év volt, minthogy kismértékű többletet könyveltek el, de a kedvezőtlen demográfiai trendek következtében a közeljövőre már hiányt jeleztek előre. 1997-ben e kihívásra adott válaszként nagyszabású parametrikus és paradigmaticus reformokat fogadtak el, amelyek 1998-ban léptek életbe.⁴ A tanulmányom most következő részében ezeket a reformokat vázolom.

1.1 Parametrikus reformok

A legfontosabb parametrikus reformok közé tartozott a törvényes nyugdíjkorhatár fokozatos emelése és a svájci indexálás formulájának bevezetése, amelyek mindegyike erőteljes szűkítő hatást fejtett ki a jövőbeni nyugdíjkötelezettségekre, és közvetlenül kedvező hatást gyakorolt a kiadási oldalra. 1998 után azonban fokozatosan csökkentették a munkaadói járulékokat, és mivel ezt nem ellensúlyozta a munkavállalói járulékok azonos mértékű növekedése, a Nyugdíjbiztosítási Alap bevételei csökkentek.

A reform keretében 22%-ra tervezték csökkenteni a munkaadói járulék kulcsát, amelyet a munkavállalói járulék kulcsának 9%-ra való emelése kísért volna, amelyből 8% került volna a tőkefedezeti pillérhez. Ezzel szemben a munkaadói járulékkulcsok 2005-re 24%-ról 18%-ra csökkentek, miközben a munkavállalói járulék mértéke csak 8,5%-ra emelkedett (amelyből 8%-ot a második pillérbe fizetnek).

Az 1997/1998-as reform a férfiak törvényes nyugdíjkorhatárát 60-ról 62 évre emelte, a nők esetében pedig még jelenleg folyik a nyugdíjkorhatár fokozatos emelése az 1998-as 57 évről 2009-re, 62 évre. Előrehozott nyugdíjazásra a nők és férfiak esetében 55, illetve 60 éves korban van lehetőség, amennyiben az érintett elegendő szolgálati évvel rendelkezik. Az effektív nyugdíjkorhatárra vonatkozó adatok arra utalnak, hogy a legtöbben, különösen a férfiak, élnek ezzel a lehetőséggel, mivel jórészt az államszocialista időszakban – amikor a munkanélküliség lényegében ismeretlen volt – összegyűjtött szolgálati éveik nagy száma ezt lehetővé teszi.

A rendszer tartalmaz olyan beépített elemeket, amelyek büntetik az előrehozott nyugdíj igénybevételét, és ösztönzik a rendes nyugdíjkorhatáron túli

⁴ ORBÁN GÁBOR-PALOTAI DÁNIEL: *A magyar nyugdíjrendszer fenntarthatósága* MNB-tanulmányok 40. Kiadja a Magyar Nemzeti Bank, 2005. 9. o.

munkavégzést. Az előrehozott nyugdíjazáshoz minimálisan 38 év szolgálati idő szükséges. Legfeljebb öttel kevesebb szolgálati évvel is nyugdíjba vonulhatnak azok, akik elfogadják, hogy alacsonyabb járadékban részesülnek. A levonás mértéke minden hiányzó szolgálati év után 1,2%, szorozva a rendes nyugdíjazásig hátralévő évek számával. A törvényes korhatár betöltése után ledolgozott minden további hónap után 0,5%-os növelés jár.

Az 1997/1998-as reformcsomag utolsó intézkedése az úgynevezett svájci indexálás bevezetése volt. 1992 és 1997 között a nyugdíjakat a várható nettó nominális bérekhez indexálták, ami a nyugdíjjáradékok reálértékének a csökkenéséhez vezetett, minthogy ebben az időszakban a reálbérek csökkentek. Ennek következtében a nyugdíjkiadások ebben az időszakban folyamatosan zsugorodtak. Az 1997/1998-as reform bevezette a részleges indexálást: 2001 óta a nyugdíjjáradékokat minden évben a svájci index szerint emelik. A nyugdíjakat januárban a nettó (a törvény szerint 2013-tól kezdődően bruttó) nominális bérek és az árak adott évi előre jelzett növekedésének a számtani közepével emelik meg. Ebből következően a reálnyugdíjak a reálbérindex felével emelkednek. A fokozatos áttállás keretében 2000-ben az inflációt 30%-kal, a béreket pedig 70%-kal súlyozták, majd 2001-től kezdődően továbbléptek az 50-50%-os súlyozású svájci indexálásra.⁵

1.2. A paradigmátikus reform: A kötelező tőkefedezeti pillér

A Világbank által támogatott „új nyugdíjortodoxia” elveit követve 1998-ban bevezették az új nyugdíjrendszer második, kötelező pilléréként a tőkefedezeti nyugdíjpénztárak rendszerét, amelynek jogi alapjait – a nálunk harmadik pillérként ismert – önkéntes nyugdíjbiztosítási pillér adta.⁶ Az aktív népességnek a között kellett választania, hogy az (addigra megreformált) tisztán felosztó-kirovó (társadalombiztosítási) rendszerben marad, vagy belép a többpilléres (vegyes) rendszerbe. A vegyes rendszerben azonosak a nyugdíjazásra vonatkozó szabályok, közöttük az indexálás, de a nyugdíjjáradék a társadalombiztosítási rendszerhez képest egy negyedével alacsonyabb. A vegyes rendszerre áttérők tehát automatikusan lemondtak az állami társadalombiztosítási rendszerben szerzett nyugdíjjogosultságaik kb. 25%-áról (ideértve a múltban szerzett jogosultságokat is), és be kellett lépniük egy választott magán-nyugdíjpénztárba (azaz a második pillérbe). A nyugdíjjárulékok egy része, ami jelenleg a bruttó bér 8%-a a magán-nyugdíjpénztárhoz kerül. E járulékok után nem jár adókedvezmény.

⁵ ORBÁN GÁBOR-PALOTAI DÁNIEL: *A magyar nyugdíjrendszer fenntarthatósága* MNB-tanulmányok 40. Kiadja a Magyar Nemzeti Bank, 2005, 10. o.

⁶ Az önkéntes pillért 1993-ban vezették be.

A vegyes rendszer tagjai 2013 előtt a 75%-át fogják megkapni annak a járadéknek, amelyet a tiszta felosztó-kirovó rendszerben kaptak volna, 2013-tól kezdődően pedig úgy számítják ki járadékukat, hogy saját átlagos bérük 1,22%-át (a tisztán felosztó-kirovó rendszerben használt 1,65% helyett) megszorozzák a szolgálati éveik számával. A nyugdíjazáskor a második pillérben felhalmozott vagyomból megvásárolt (élet)járadék egészítené ki a társadalombiztosítási rendszerből származó csökkentett járadékot. Mivel a második pillér járulékok által meghatározott rendszer, és a vegyes rendszer jövőbeni járadékaira nincsen explicit garancia, így a várható járadékszolgáltatást nagyfokú bizonytalanság övezi. A második pillérből kapott járadék a pénztári teljesítménytől függően vagy kompenzál a felosztó-kirovó rendszerből származó nyugdíjjogosultságról való lemondásért, vagy sem.

A vegyes rendszernek azok a tagjai, akik munkaképtelenné válnak, és ezért a nyugdíjkorhatár elérése előtt rokkantsági járadékban részesülnek, visszatérnek a tisztán felosztó-kirovó rendszerbe, és a második pillérben felhalmozódott vagyonuk átkerül a Nyugdíjbiztosítási Alapba.

Az új rendszerre való áttérés pályakezdők számára 1998 óta kötelező (ezt 2002-ben átmenetileg választhatóvá tették), a többiek pedig kezdetben választhattak. A többpilléres rendszer jelenleg 2,4 millió tagot számlál, akiknek többsége önkéntesen lépett be, míg a többieknek pályakezdőként kötelező volt belépni. A tb-rendszer tagjai 1999. szeptember óta nem léphetnek át a vegyes rendszerbe, míg a vegyes rendszerből való kilépésre 2003 előtt volt lehetőség.

Egy a közelmúltban hozott módosítás szerint 2012-ig azok a nyugdíjasok, akik a nyugdíjazásuk előtt kevesebb, mint 10 évvel léptek át, és akiknek a második pillérből származó induló járadéka kevesebb a csökkentett induló tb-járadék 25%-ánál, lehetőséget kaptak arra, hogy visszalépjenek a tb-rendszerbe.

A kutatók számára sem egyértelmű, hogy miért léptek be ilyen sokan önkéntesen a többpilléres rendszerbe, és mondtak le a tb-rendszerből származó nyugdíjjogosultságuk 25%-áról, miután éveken át fizették a járulékot a tisztán felosztó-kirovó rendszerbe. Az egyik lehetséges ok az, hogy a felhalmozott vagyony a nyugdíjazás előtti elhalálózás esetén örökölhető, így a hozzátartozók rendelkeznek valamennyi tőkével. Ez az érv azonban nem teljes mértékben meggyőző, mivel a társadalombiztosítás szintén nyújt özvegyi és árvaellátást.

Egy második, súlyosabb érv szerint a magasabb jövedelműek jobban jártak a többpilléres rendszerre való áttéréssel, mert a tőkefedezeti pillérből hiányzik a tb-rendszer újraelosztási eleme. Ez az ösztönző azonban 2013-tól eltűnik, ahogyan fokozatosan megszűnik a nyugdíjformulába épített degresszivitás is. Az átlépést választók nagy száma valószínűleg leginkább azzal magyarázható, hogy az emberek kisebbnek érzékelték azt a piaci kockázatot, amellyel a megtakarítások nyugdíjpénztárban történő felhalmozása és kezelése jár, mint azt a politikai

kockázatot, amelyet a meglehetősen alacsony hitelességű és a társadalom által negatívan megítélt tiszta felosztó-kirovó rendszer hordoz⁷ Ezt a negatív képet használták ki a nyugdíjpénztárak, amikor agresszív marketinggel, esetenként az ügynöki félretájékoztatástól sem tartózkodva toborozták ügyfeleiket. A tisztán felosztó-kirovó rendszerből a vegyes rendszerbe való átlépés további okai lehetettek azok a garanciák, amelyek kezdetben (2001-ig) minimális járadék formájában léteztek a rendszerben. Jelenleg nem létezik explicit (törvényi) állami garancia a minimális járadékok vagy hozamok tekintetében. Feltételezhető azonban, hogy különösen kedvezőtlen kimenetek esetén a kormány kísértést érezne, illetve rákényszerülne arra, hogy kompenzálja a nyugdíjasokat.

1.3. A reformok fiskális hatása

A reformok rövid távú fiskális hatásaival kapcsolatos tapasztalatok vegyesek. Jóllehet, a parametrikus reformok 1998 után segítettek a nyugdíjkiadások növekedésének fékezésében, az éves hiányok rövidtávon nem mérséklődtek, mivel a járulékkulcsok egymást követő csökkentése miatt a bevételi oldal is csökkent. A második pillér bevezetése ez ideig csak növelte a hiányokat, minthogy a járulékok egy része a második pillérbe áramlik, és ez a Nyugdíjbiztosítási Alap szempontjából szintén bevételkiesést jelent. Megjegyzendő mindazonáltal, hogy a második pillér miatt kieső bevételek mindössze a felét magyarázzák a felosztó-kirovó rendszerbeli hiányok elmúlt években tapasztalt növekedésének.

2. A nyugdíjrendszerrel kapcsolatban felmerülő problémák

2.1. Pénzügyi fenntarthatatlanság

A nyugdíjrendszerből – pontosabban annak első pilléréből – a GDP 2 százalékát meghaladó mértékű összeg hiányzik, a rendszer évente ekkora hiányt és államadósságot termel. A hiány mértéke a következő évtizeden belül a 3%-ot is meg fogja haladni. A nyugdíjkiadások 2005-ben mintegy 400 milliárd forinttal haladták meg az állami nyugdíjpillérbe történő nyugdíjcélú befizetéseket (járulékokat). Valójában a bevételekből alig több mint tíz havi nyugdíjat lehetne kifizetni, nem hogy tizenhárom havit. Ha más adóbevételekből és eladósodásból (vagyis a jövő generációktól származó adóbevételeiből) nem pótolnák a hiányt, akkor novemberben már nem csengetne a postás egyszer sem. Miközben minden erejét megfeszítve most azon dolgozik a társadalom, hogy a költségvetési hiányt a GDP 3 százaléka alá csökkentsük, és ezzel esélyünk legyen az euró bevezetésére, önmagában a nyugdíjrendszer már közel ekkora hiányt generál.

⁷ ROBERTO ROCHA-DIMITRI VITTAS (2002): *The Hungarian Pension Reform: A Preliminary Assessment*. Feldstein–Sibert (szerk., 2002), 365–400. o.

Minden nyugdíjrendszer lényege és közös eleme, hogy generációk közötti transzfert valósít meg, ahol a nyugdíjrendszerben résztvevők a jövőbeli termelésből való részesedésre kapnak ígéretet. A nyugdíj, mint ígéret tehát csak akkor teljesíthető, ha az ígéretek egyensúlyban állnak a reális jövőbeli teljesítményekkel. Ma a magyar nyugdíjrendszer nincs ilyen állapotban, hiszen jól modellezhető, hogy a jelenlegi szabályok fenntartása mellett évről évre jelentős hiányokat generálna. A változatlan szabályok mellett előálló jövőbeli hiányok nagyságát ki lehet egy szám segítségével is fejezni, ez a nyugdíjrendszer úgynevezett implicit adóssága. Ez a szám azt fejezi ki, hogy abban az amúgy kívánatos esetben, ha a politikusok úgy döntenének, hogy a jövőben már nem avatkoznának be a nyugdíjrendszer szabályaiba, akkor egy teljesen független, nem profitorientált és a kockázatok vállalásáért díjat fel nem számító testület mennyi induló vagyont kérne az államtól arra, hogy a fenti feladatot képes legyen ellátni. Ez az összeg ma a nemzeti össztermék 250 százalékára tehető a Magyar Nemzeti Bank becslései alapján⁸. A jelentős implicit államadósság másik fontos következménye, hogy a nyugdíjreformra valójában nem azért van szükség, hogy a fenntarthatatlansági problémát kezeljük, mivel ez magának a nyugdíjreformnak az előfeltétele. A lehetséges nyugdíjrendszerekről csak akkor érdemes egyáltalán beszélgetni, a különböző jól ismert előnyöket és hátrányokat egymással összevetni, ha a nyugdíjrendszer maga – vagy legalábbis annak öregségi munkanyugdíj komponense – már egyensúlyban van, ezt magától egyetlen konkrét rendszer bevezetése sem oldja meg. A nyugdíjreformnak sokkal inkább az igazságosságról, a hatékonyságról és főleg a jövőbeli foglalkoztatás és ezzel összefüggésben a gazdasági növekedés serkentésében betöltött szerepéről érdemes vitatkozni.

A társadalombiztosítási rendszer fenntarthatatlanságához, alulfinanszírozottságához természetesen hozzájárulnak a demográfiai folyamatok, az alacsony foglalkoztatottság és az inaktív lakossághoz viszonyított növekvő aránya. Igazságtalanságokhoz vezet, hogy az eltartottak száma meghaladja az aktív keresők számát. Az 1990-es évek elejétől figyelhető meg jelentős változás az aktív lakosság arányában, amikortól is a munkaképes lakosság aránya drasztikusan és tendenciózusan esik⁹. Magyarországon messze a legalacsonyabbak között van az EU országai közül az aktivitási ráta. Mintegy 6 százalékponttal maradunk le attól az EU átlagtól, amelynek önmagában további 6-7 százalékponttal kellene emelkednie ahhoz, hogy a Lisszaboni Stratégiában kitűzött 70%-os arányt elérje

⁸ ORBÁN GÁBOR–PALOTAI DÁNIEL: *A magyar nyugdíjrendszer fenntarthatósága* MNB-tanulmányok 40. Kiadja a Magyar Nemzeti Bank, 2005, 10. o.

⁹ HAMAR FARKAS: *Nyugdíjrendszer-problémák*, Szociológiai Szemle, 2004/1. 124. o.

2010-re. Egy 2000-es felmérés szerint¹⁰ az „átlag magyar” munkavállaló több mint hat évvel kevesebbet tölt munkában, mint az OECD átlag, 40 helyett csak 34 évet. A felsőoktatási expanzió hatására a munkába állás ideje jelentősen kitoldódik.

2.2. A nyugdíjrendszer igazságtalanságai

A rendszer nemcsak pénzügyileg nem tartható, de rendkívül igazságtalan is egyben. Az átlagnyugdíj 2006 januárjában nem sokkal haladta meg a hatvanezer forintot (pusztán az öregségi nyugdíjakat tekintve az átlag hetvenkétezer forint)¹¹ Az átlagos nyugdíj a nettó bérek mintegy 60 százalékanak felel meg, ami a nemzetközi átlaghoz közeli érték. Tehát azt távolról sem lehet állítani, hogy túl magasak a juttatások, hogy ez okozná a fent vázolt hatalmas lyukat. Viszont nem is túl nagy a nyugdíjak szórása: a beszámítás rendkívül bonyolult és áttekinthetetlen, továbbá jelentős bár most már csökkenő mértékű benne a degresszivitás: így jóval kisebb a nyugdíjakban, mint a bérekben jelentkező szóródás. Ezzel egyidejűleg nehezen indokolható eltérések adódnak hasonló életpályakeresetekkel néhány éven belül nyugdíjba vonulók között: az éves nyugdíjmegállapítások az elmúlt években csak többé-kevésbé követték a jogszabályban leírtakat, a nyugdíj „politikai cukorkává” vált (Bokros Lajos), amelyet súlyosbít – különösen a magasabb inflációjú években – az, hogy a nyugdíjba menetelt megelőző utolsó három év pénzromlását a számítás nem veszi figyelembe. Így nem csak az számít, hogy ki mennyi nyugdíjért dolgozott meg és mennyi járulékot fizetett be, hanem az is, hogy szerencsés időben ment-e nyugdíjba, és kedvez-e neki a nyugdíjszámítási formula.

2.3. A járulékfizetők szűk köre

Igazságtalan persze az is, hogy kevesen dolgozunk, keveset dolgozunk, és sokakat tartunk el. Jól ismert, hogy Magyarországon messze a legalacsonyabbak között van az EU országai közül az aktivitási ráta, mintegy 6 százalékponttal maradunk le attól az EU átlagtól, amelynek önmagában további 6-7 százalékponttal kellene emelkednie még ahhoz, hogy a Lisszaboni Stratégiában kitűzött 70%-os arányt elérje 2010-re (ez alighanem lehetetlen). Talán kevésbé ismert, hogy – egy 2000-es felmérés szerint¹² – az átlagmagyar több mint hat évvel ke-

¹⁰ JEAN-MARC BURNIAUX, ROMAIN DUVAL and FLORANCE JAUMOTTE: *Coping with the ageing: a dynamic approach to qualify the impact of alternative policy options on future labour supply in OECD countries*. Economics Department Working Papers No. 371

¹¹ BARABÁS GYULA-BODOR ANDRÁS-ERDŐS MIHÁLY-FEHÉR CSABA-HAMECZ ISTVÁN–HOLTZER PÉTER: *A nyugalom díja* Élet és Irodalom 2006. október 13., 41. szám

¹² JEAN-MARC BURNIAUX, ROMAIN DUVAL and FLORANCE JAUMOTTE: *Coping with the ageing: a dynamic approach to qualify the impact of alternative policy options on future labour supply in OECD countries*. Economics Department Working Papers No. 371

vesebbet tölt munkában, mint az OECD átlag, 40 helyett csak 34 évet. „Hála” a felsőoktatási expanciónak, ennek egy része a későbbi munkába állás számlájára írható és belejátszik a generózus hazai gyermeknevelés-támogatási rendszer. Végül tudjuk, hogy az effektív nyugdíjba meneteli kor még ma sem éri el a hatvan évet¹³, miközben a fejlett világ legtöbb országában – bár jellemzően máshol is gyakran alacsonyabb az effektív nyugdíjba meneteli kor a jogszabályi, nominális limitnél – a törvényes korhatár 65 év, és lassan emelkedni kezd tovább. A járulékfizető bázis szűk volta értelemszerűen összefügg az általános adóelkerüléssel.

2.4. A foglalkoztatásra gyakorolt hatás

A nyugdíjrendszer leginkább kimutatott hatással a foglalkoztatásra van. A foglalkoztatás jövőbeli alakulása pedig alapvető meghatározója a növekedési lehetőségeknek, azaz a jövőben elosztható tortának, amely alapjaiban hat vissza a nyugdíjrendszerre magára. Bár a nyugdíjrendszerekkel kapcsolatban számos mítosz él, az egyik leginkább bizonyított kapcsolat a nyugdíjrendszerek, és a foglalkoztatás között van. Egy rosszul felállított rendszer nagyon komoly ellenősztönzését adhatja a munkavállalásnak, ami jól látható abból, hogy például hazánkban gyakorlatilag senki nem a törvényes nyugdíjkorhatár elérésekor megy nyugdíjba és válik ki ezzel egyidejűleg szinte kivétel nélkül a legális munkaerőpiaci résztvevők köréből – hanem annál sokkal hamarabb.

A foglalkoztatás szempontjából alapvető fontossága lehet a nyugdíjkorhatár megállapításának. A közgondolkodásban régóta és a világ minden táján felbukkanó gondolat, hogy a nyugdíjkorhatár emelése csökkenti a fiatalok foglalkoztatási lehetőségeit, avagy más formájában úgy bukkan fel ez az érv, hogy az előnyugdíj segítségével a fiatalok munkanélkülisége jelentősen csökkenthető. Érdemes leszögezni, hogy itt egy teljesen logikus, ámde hamis érveléssel, mi több tévhitel van dolgunk. A munkaerőpiac sokkal bonyolultabb intézmény ennél. A munkaerőpiaci egyensúly a munkaerő-kínálat és -kereslet képzettségi, tapasztalati (összességében termelékenységi) megoszlásának függvényében alakul ki. A foglalkoztatási szint továbbá attól is függ, hogy a termelés szerkezetében a munka és a tőke relatív árai milyen helyettesítési arányokat sugallnak a termelő szervezetek részére a munka és a tőkeeszközök igénybe vételében. A munkagazdasági vizsgálatok azt mutatják, hogy a tartósan foglalkoztatott (tehát a munkáltatók értékelése szerint jó teljesítményt nyújtó) idősebb munkavállalóknak a munkaerőpiacon maradása nem a fiatalok körében észlelt munkanélküliséget, hanem a teljes foglalkoztatottságot növeli.

¹³ A nyugdíjra és nyugdíjszerű ellátásra fordított kiadások 2006. évi adatai (Országos Nyugdíjbiztosítási Főigazgatóság adatai alapján.)

<http://www.onyf.hu/picker.php?id=bronermprevvugtasotr> (lekérdezés ideje: 2007.03.10.)

Fontos megjegyezni azt is, hogy Magyarországon a foglalkoztatási ráta az elmúlt évtizedben akkor tudott egyedül számottevően emelkedni, amikor a nyugdíjkorhatár emelés hatására 1998 és 2004 között több mint 200 ezer fővel nőtt az 54 évnél idősebb férfi és 49 évnél idősebb nő foglalkoztatottak száma.¹⁴

2.5. A növekvő várható életkor figyelmen kívül hagyása

Gyakori ellenérv, hogy a magyar kevésbé is tudja azt a pár boldog nyugdíjas évet élvezni a halandóság miatt, és hagyjuk már ezért békén őket. A számok azt mutatják¹⁵, hogy míg a születéskor várható élettartam valóban mintegy 6 évvel marad el a fejlett országok átlagától – s ez súlyos alapprobléma –, a 60 vagy 65 éves korban várható hátralévő élettartamban az eltérés már csak kb. három év. A magyarok tehát nem kevesebb, hanem arányaiban több időt töltenek nyugdíjban, mint a nemzetközi átlag. Eközben a várható életkor az előrejelzések szerint kb. négy évente nőhet egy-egy további évet, ezért a nyugdíjkorhatár (vagy egy, a „nyugdíjkorhatár” intézményét nem ismerő nyugdíjrendszerben a nyugdíjba vonulási korcentrum) emelése – összhangban a nemzetközi trendekkel – nemcsak hogy szükségszerű, de nem is igazságtalan.

Erdemes kiemelni azt is, hogy bár folyamatosan öregedési problémáról szólnak a viták, a gond másik nagy része persze az igen alacsonyra visszaesett termékenységi rátából származik (ez 2005-ben Magyarországon 1,32¹⁶ az önreprodukcióhoz minimálisan szükséges 2,1 helyett). Az önmagában nagyon jó hír, hogy egyre tovább élünk, és nem is lenne belőle ekkora „baj”, ha eközben nem születne egyre kevesebb gyermek. A Ratkó korosztály néhány év múlva bekövetkező tömeges nyugdíjba vonulása is ezért különösen súlyos hatású a függőségi ráták alakulásában.

2.6. A rokkantnyugdíjasok nagy száma

A rendszerben 800 000, különböző mértékben rokkanttá nyilvánított, leszázalékolt nyugdíjas van. Közülük több mint 450 000 fő korhatár alatti, és közel 350.000 fő korbetöltött nyugdíjas.¹⁷ Nem tudhatjuk, hogy hányan vannak, akik valóban tisztán egészségügyi okokból kerültek ide, és hányan választották ezt a menekülési pályát, orvosi asszisztenciával, s dolgoznak adott esetben tovább, feketén. Az aktív korú rokkantnyugdíjasok magas száma többszörösen terheli az államháztartást: egyrészt nem folyik be járulék- és jövedelemadó, másrészt nő a

¹⁴Központi Statisztikai Hivatal adatai alapján.

¹⁵Nemzeti Stratégiai Jelentés a megfelelő és fenntartható nyugdíjakról. 2005
http://ec.europa.eu/employment_social/social_protection/docs/2005/hu_hu.pdf

¹⁶Központi Statisztikai Hivatal adatai alapján. (KSH)

¹⁷Összefoglaló adatok az Országos Nyugdíjbiztosítási Főigazgatóság adatai alapján. (ONYF)
<http://www.onyf.hu/picker.php?id=brnempnyqvztasotr>

nyugdíj- és egészségügyi kiadások mértéke. Mítosz, hogy csak a kilencvenes évek leépülő iparágai és régiói termelték ezt a tömeget: még ma is, évente a friss nyugdíjasok kb. 40%-a rokkantnyugdíjas. Ha a rokkantnyugdíjasok eme széles körét is beszámítjuk, az effektív nyugdíjba meneteli kor a valamivel hatvan év alatti szintről bőven ötvenöt év alá esik vissza.

2.7. A 13. havi nyugdíj igazságtalanságai

A politikai gumicsonttá vált 13. havi nyugdíjjal nem az a baj, hogy ad 8,3% nyugdíjemelést. Az átlagnyugdíj nem tekinthető magasnak, még 13. havi nyugdíjjal együtt sem. Vannak kimondottan alacsony nyugdíjon tengődő tömegek, és ezek között nagyon sokan olyanok, akik önhibájukon kívül, egy nyomorúságos életpálya végén jutottak el ide. Persze vannak magas nyugdíjúak is nem kevesen. A 13. havi nyugdíj pedig egységesen adja mindenkinek a kiegészítést, s ez ennek a hatalmas összegnek (2006-ban kb. 170 milliárd forint) messze nem optimális felhasználása. Továbbá igen nehezen megengedhetőnek tűnik ezen kiegészítés biztosítása minden újonnan nyugdíjba menő számára is. Az újonnan nyugdíjba menők ugyanis az átlagnyugdíjnál rendszerint lényegesen magasabb nyugdíjat kapnak, 2005-ben például az új megállapítású öregségi nyugdíjak átlaga kb. 85 000 Ft volt.¹⁸

Talán azt sem mindenki tudja, hogy ha nálunk valaki valóban ledolgozza a 40 évét egy átlagos életpálya-kereset mellett, sőt csak 65 évesen megy nyugdíjba (ritka az ilyen), az a 13. havi nyugdíjjal együtt ma elérheti a 100% helyettesítési rátát: annyi a nettó nyugdíja, amennyi a nettó bére – átlagos életpálya jövedelme – volt.¹⁹

Ez pedig luxus, ebben a legelsők vagyunk az EU-ban, az átlagos európai nyugdíj-bér helyettesítési mutató 70-80%. Ez a szint egyben hozzávetőlegesen kívánatosnak is nevezhető, mivel a munkával együtt járó költségek megszűnése és a szabadidő igénybevétele által más úton is csökkenő megélhetési költségek a korábbi bér kb. 70-80%-át pótoló nyugdíj képes biztosítani a nyugdíjba menetelt megélőztető fogyasztási színvonalat.

¹⁸ Nemzeti Stratégiai Jelentés a megfelelő és fenntartható nyugdíjakról. 2005 http://ec.europa.eu/employment_social/social_protection/docs/2005/hu_hu.pdf

¹⁹ Nemzeti Stratégiai Jelentés a megfelelő és fenntartható nyugdíjakról. 2005

3. Egy lehetséges parametrikus reform elemei

Az alábbiakban arra térek ki, hogy a fentiekben bemutatott helyzetre alapvetően milyen válaszok jöhetnek szóba. Olyan rendszerre van szükség, amely pénzügyileg fenntartható, önmagában is ösztönzi a munkaerőpiacon maradást, és amely igazságos és hiteles a társadalom számára. Bár egy igazi nyugdíjrendszernek számtalan paramétere van, igazából egy nyugdíjrendszert négy alapparaméter határoz meg. Ezek: a nyugdíjjárulékok mértéke, a nyugdíjkorhatár, az induló helyettesítési ráta – amely azt mutatja meg, hogy az életpálya jövedelemhez képest mennyi a nyugdíjas kezdő nyugdíja –, és az indexálási szabály, amely meghatározza a nyugdíjak évenkénti módosításának a mértékét. Ezek diszkrecionálisan szabályozható paraméterek, ellentétben számos, adott esetben fontosabb, ám a nyugdíjrendszeren keresztül közvetlenül nem befolyásolható tényezővel.

A parametrikus reformok arról szólnak, hogy ennek a négy paraméternek milyen értékei mellett kerülhet a rendszer fenntartható állapotba. A számtalan lehetséges kombinációnak eltérő a hatása a gazdaságra és a nyugdíjrendszerben résztvevőkre. Ha megnézzük a magyar nyugdíjrendszer kulcsparamétereit Európai Unió összehasonlításban, akkor ez jó támpontot adhat az elmozdulási irányokra. A járulékok tekintetében már ma is az élvonalba, vagyis a magas rátájú országok közé tartozunk, miközben a törvényi nyugdíjkorhatár tekintetében mind abszolút, mind relatív értelemben az egyik legalacsonyabb értékkel van dolgunk. A nyugdíjmegállapítás súlyos szabályozási problémái miatt az átlagnyugdíjak aránya a bérekhez képest hazánkban nem túl magas, sőt vannak korosztályok, melyek esetében a nyugdíj aránya az életpálya jövedelmekhez képest arcpírítóan alacsony. Eközben az új induló nyugdíjak helyettesítési rátája az egyik legmagasabb Európában. Az indexálás tekintetében rajtunk kívül csak Svájcban és Szlovéniában van a nálunk is alkalmazott úgynevezett svájci indexálás, a többi ország többnyire az infláció mértékével indexálja a nyugdíjakat. Tehát: alacsonyabb nyugdíjakat fizetni nemigen felvállalható út – a már nyugdíjban lévők tekintetében. Ettől függetlenül, a jövőben az új nyugdíjasok kiugróan magas helyettesítési rátáit, ahol ezek fennállnak, csökkenteni kell, és rövidebb munkában töltött idő csak alacsonyabb nyugdíjat eredményezhet a biztosítási elv helyreállítása szellemében (külön kezelést igényelnek például a gyermekgondozás miatt kieső évek és esetleg más preferenciák). Magasabb nyugdíjjárulékot fizettetni ismét nem a legjobb módszer, mivel ez még tovább emeli az élömunka-terheket és károsan hat vissza a (legális) foglalkoztatásra és a jövedelmek bevallására. Marad tehát fő parametrikus eszközként a járulékfizető bázis szélesítése, a több munka és több valóban befolyó járulék, továbbá a relatíve keve-

sebb nyugdíjas év (ez nominális értelemben valószínűleg nem jelent csökkenést a növekvő várható élettartam miatt). Ezt még kiegészítheti a nyugdíjak igen generózus indexálási rendszerének (svájci index) szigorítása a tiszta inflációkövetésre, avagy megfontolható az 50% nettó bér – 50% infláció követés és a tiszta inflációkövetés között valahol egy olyan kompromisszum megtalálása is, amely a pusztá reálérték követésnél valamivel többet ad és így kevésbé szakad el a nyugdíjak növekedése a nettó reálbérek gyarapodásától. Ez kalibrálási, értékvalasztsági és újraelosztási kérdés.²⁰

3.1. A tizenharmadik havi nyugdíj alapnyugdíjasítása

Így aki már megkapta, attól ezt nem veszik el, hanem a havi nyugdíjba beépülve kapja (és persze erre a bázisra számítva jönnek majd az éves emelések), de tovább nem osztogatjuk azt a bizonyos cukorkát, és a jövőbeli nyugdíjak értékét realisabb szintre csökkentjük. Az induló nyugdíjak még ebben az esetben is magasak lennének, így nem kerülhető el a nyugdíjformula újragondolása sem, akár marad, akár megy a 13. havi nyugdíj.

3.2. A más alrendszerekkel integrált nyugdíjreform szükségessége

Egy kíváncsi nyugdíjrendszer jellemzői között a „helyes ösztönzőket működtető” jelző nagyon előkelő helyen van. A helyes ösztönzés a bevételi és a kiadási oldal egymásra hatásának a mechanizmusaiban ölt testet. Az ösztönzés hatásos, ha a járulékok befizetését nem pusztán adószerű behajtásban testet öltő – és sokak számára nem elég fegyelmező – kötelezés biztosítja, hanem az is, hogy az egyén számára világossá válik, hogy milyen kapcsolatot teremt az aktív életkorban történő járulékfizetés az időskori nyugdíjjövedelem létrejöttében. Az ösztönzés hatékony, ha a jó munkaerőpiaci pozícióban lévő 50-es és 60-as éveiket élő polgártársaink közül minél többen úgy érzik, hogy érdemes folytatni a munkavégzést és nem érdemes a nyugdíjszabályok által lehetővé tett legelső időponttól kezdve inaktívvá válniuk, vagy a nyugdíj „kiváltása” mellett folytatniuk a kereső tevékenységet.

A megfelelő ösztönzést vezérlő sokat hangoztatott elv a *biztosítás matematikailag korrekt számítási mechanizmusok* életbe léptetése. Ez például a korhatár előtti nyugdíjba vonulásra vonatkozóan azt jelenti, hogy a nyugdíj összegét annyival kell csökkenteni, hogy a csökkentésből származó megtakarítás – a pénz időértékét is figyelembe véve – fedezze azt, hogy az egyén kevesebb ideig fizet járulékot és várhatóan hosszabb ideig élvez nyugdíjat.

²⁰ BARABÁS GYULA–BODOR ANDRÁS–ERDŐS MIHÁLY–FEHÉR CSABA–HAMECZ ISTVÁN–HOLTZER PÉTER: *A nyugalom dija*, Élet és Irodalom, 2006. október 13., 41. szám

Meg kell azonban jegyezni, hogy a biztosítás matematikailag korrekt számítási mechanizmusok mélyebb elemzés alapján bizonyos (transzparens) korrekcióra szorulhatnak, ha el akarjuk kerülni azt, hogy a társadalmi magatartásokban megnyilvánuló reakció, azaz például az egyéni nyugdíjba vonulási döntések összessége, maga alá temesse a nyugdíjreform céljainak teljesülését. A korrekcióknak arra kell figyelemmel lennie, hogy a nyugdíjba vonulás időpontjára vonatkozó egyéni döntés nem pusztán a nyugdíjba vonulás előtti és utáni jövedelmi (fogyasztási) színvonalától függ, hanem attól is, hogy a szabadidő milyen szubjektív értékkel bír az egyén részére. Továbbá a nyugdíjrendszeren kívüli szabályozók is befolyásolhatják a nyugdíjba vonulás időpontjára vonatkozó egyéni döntéseket. Itt elsősorban az egészségügyi rendszer, illetve az adórendszer oldaláról érkező ösztönzőkre utalok.

3.3. Az egészségügyi rendszer és a nyugdíjrendszer összefüggései

Ma a munkavállalók és a munkáltatók által fizetett társadalombiztosítási járulékbefizetések megoszanak a nyugdíj és egészségügyi „kasszák” között. *A korai nyugdíjba vonulást és a nyugdíj melletti további munkavégzést ösztönzi az, hogy a nyugdíjba vonulás után a munkajövedelmeket nem vagy alig terheli társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettség.* Az arra vonatkozó szándék már bejelentésre került, hogy olyan nyugdíjreformot kell végrehajtani, amely bármely életkorban szerzett munkajövedelmet nyugdíjjárulék kötelessé tesz, persze annak biztosításával, hogy a „késői” munkavégzés és vonatkozó járulékfizetés is – annak befejezését követően – növelje a nyugdíj összegét. Az azonban még csak egy kis lépés erejéig – a nyugdíjas egyéni vállalkozók 4%-os egészségbiztosítási járulékának a bevezetéséről van szó – került kezelésre, hogy az egyén mentesül az egészségbiztosítási költségek viselése alól akár a korhatár előtti nyugdíjba vonulást követően is.

Mi a megoldás? Az egészségbiztosítás egy más műfaj, mert az egészségi kockázatok jellege miatt nem lehet az egyén szintjén az életpálya során várható be- és kifizetések jelenértékét egyenlővé tenni. Elsősorban azt lehet tenni, hogy az egészségbiztosítási költségekhez való hozzájárulás kötelezettségét a nyugdíjas életszakaszra is ki kell terjeszteni. A jelenlegi és a közeli jövőben nyugdíjba vonulók részére ennek a forrását kiegészítésként oda kell adni – tehát nem cél a jelenlegi nyugdíjas korosztályok rendelkezésre álló jövedelmének a csökkentése –, de azok számára, akik fel tudnak készülni az időskoruk jövedelmi biztonságára már ma tudatosítani kell, hogy az egészségbiztosítási rendszer költségeihez majd akkor is hozzá kell járulniuk, amikor az egészségbiztosítás szolgáltatásaira a legnagyobb szükségük lesz. Az ösztönző hatást erősítheti, ha az egészségbizto-

sítás költségeihez való kötelező hozzájárulások között a súly eltolódik a jövedelemfüggő járulékoktól a fejenkénti fix összegű hozzájárulás irányába.²¹

3.4. A minimálbér adómentességének negatív hatása a nyugdíjrendszerre

A mai szabályozórendszer körülményei közepette össznépi játékká vált minimálbér után fizetni a járulékokat. Sok tényező járul hozzá ahhoz, hogy ez a magatartás optimálissá vált, vélhetően annál sokkal szélesebb körben, mint akik tényleg 65 500 forintot meg nem haladó havi jövedelemmel bírnak. Ezen okok között szerepel az, hogy a minimálbér-szintű jövedelem kimutatása komoly ellenszolgáltatásokra ad jogosultságot, így például nyugdíj és egészségbiztosítási szolgáltatások is igénybe vehetők a minimálisra szorított összegű járulékfizetés alapján. De az is az okok között van, hogy a minimálbér adómentessé tétele a minimálbér összegénél töri a marginális jövedelemadó-kulcsot a jövedelemszint függvényében meghatározó összefüggést, és ez a törés erre a jövedelemszintre szorítja az egyéni optimalizációs döntések sokaságát, különösen az önfoglalkoztató (egyéni vállalkozói) jogállás körülményei közepette, amely minimalizálja a jövedelemeltitkolás felderítésének valószínűségét.

A minimálbérnek megfelelő jövedelem bevallása mellett elérhetővé váló – lényegében teljes körű – társadalombiztosítási szolgáltatások a jövedelmek tényleges szinten történő bevallása elleni ösztönzőket teremtenek. Ezt a hatást mérsékelné, ha az adórendszer extrém progresszivitása a minimálbér környéki tartományban megszűnne. A minimálbér értéke és annak adózása egy nagyon összetett politikai, szociális és munkaerő-piaci kérdés, itt csak azt kívánom megjegyezni, hogy az alacsony jövedelmek lineáris jövedelemadó-terhelése úgy is megvalósítható, hogy az a nettó minimálbért és így az alacsony produktivitású munkaerő reálkeresetét ne csökkentse. Ne feledjük, hogy az egyéni nyugdíjcélú megtakarítások hiányával együtt járó tömeges minimálbér kimutatás a jövőbeli időskori szegénység egy már ma létező melegágya, mert az érvényes nyugdíj-szabályok nagyon alacsony jövedelmet társítanak ehhez az aktívkorai jövedelemeltitkoló magatartáshoz.

3.5. Egy jól strukturált adórendszer ösztönző hatása a nyugdíjcélú önkéntes és kötelező megtakarításokra

A nyugdíjak adómentessége érzékeny politikai kérdés, de annak a jelenlegi működését igen sokan félreértik. A nyugdíjak adózása ma Magyarországon a nemzetközi gyakorlattal szemben *fordított logikát* képvisel, azaz míg a nyugdíj a közelmúltban elfogadott intézkedések életbe lépéséig egyáltalán nem viselt adóterhet, és az új intézkedések után is csak más jövedelmek marginális adókulcsát

²¹ BARABÁS GYULA–BODOR ANDRÁS–ERDŐS MIHÁLY–FEHÉR CSABA–HAMECZ ISTVÁN–HOLTZER PÉTER: *A nyugalom díja*, Élet és Irodalom, 2006. október 13., 41. szám
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZEUM

növeli, addig a nyugdíjrendszer költségeihez történő hozzájárulás teljes mértékben az adózott jövedelemből történik. Ez azt jelenti, hogy a nyugdíjrendszerrel összhangban élő adóterhelés valójában igen erős, mert az adózott jövedelemből való elvonás akkor történik meg, amikor a magasabb aktív kori jövedelem amúgy magasabb marginális adókulcs alá esik a progresszív jövedelemadó rendszerben, és az adómentesség vagy adókedvezmény akkor érvényesül, amikor az amúgy vélelmezhetően alacsonyabb összegű nyugdíjjövedelem alacsonyabb adókulcsa lenne alkalmazandó a jövedelemre. Helyes ösztönzőket egy olyan rendszer teremtenie, amely a kötelező nyugdíjjárulék befizetéseket levonhatóvá tenné az adóalapból, de egyszersmind a nyugdíjat adóköteles jövedelemmé tenné. Az önkéntes nyugdíjcélú megtakarításoknak egy ilyen rendszerhez igazodó ösztönzése olyan mechanizmust működtetne, amely a teljes életpályára nézve igyekszik csökkenteni az átlagadószintet és biztosítani a kisimított fogyasztási pályát.

Ugyan egy ilyen rendszerbe való átmenet számos generáció esetében külön intézkedést igényel – nem lenne *fair*, ha az egyes generációk a befizetési időszakban az adózott jövedelmükből fizetnek járulékot majd a kifizetési időszakban a nyugdíjuk is adókötelessé válik, de a 2013-tól a jelenleg hatályos jogszabályok logikája szerint is adókötelessé váló nyugdíjak bruttósítására a nyugdíjreform nélkül is sort kell keríteni.

A jelenlegi rendszerben az önkéntes megtakarításokat támogató adókedvezmények szükségszerűen erősen regresszívek. Ha sikerülne a nyugdíjrendszerhez kötődő adófizetés logikáját úgy átalakítani, hogy a jövedelem akkor adózik, amikor az a fogyasztáshoz rendelkezésre áll, akkor az önkéntes megtakarítások adókedvezményeinek a regresszivitása is csökkenthető lenne. Az önkéntes nyugdíjcélú megtakarítások adókedvezményei újragondolásához ajánlható két megközelítés szerint vagy a megtakarítás időpontjában kell a nyugdíjcélú megtakarítást az adóalapból levonhatóvá tenni egy bizonyos összeghatárig úgy, hogy a megtakarítás hozamaival együtt adóköteles jövedelemmé válik a nyugdíjaskori igénybevételekor, vagy az adózott jövedelemből – egy meghatározott összeghatárig – félretett nyugdíjcélú megtakarítások hozamait kell a kamat-, illetve árfolyamnyereség-adó alól mentessé tenni.

3.6. Alapnyugdíj, minimálnyugdíj vagy időskori segélyezés

A ma érvényes törvényi szabályozás szerint a minimálnyugdíj intézménye megszűnik 2009-ben. A kötelező nyugdíjrendszereknek éppen az az elméleti igazolása, hogy általuk megelőzhető a potyautas probléma kialakulása. A potyautas probléma itt az aktív korban élvezett jövedelemből való megtakarítás elmulasztását és a társadalmi szolidaritásra –, illetve a politikai rendszer gyengeségeire – alapozó időskori állami jövedelemjuttatás kikényszerítését jelenti. Az időskori

minimális jövedelmi garancia tárgyköre tehát nemcsak a nyugdíjszabályok alkotói vagy általuk a társadalom egészének a szociális érzékenységet kifejező üzenet, hanem az logikai értelemben is a kötelező nyugdíjrendszerek egyik alappillére.²²

Az időskori jövedelmi garancia biztosításának számos módozata van, itt három alaptípust különböztetünk meg:

- a) a minimális nyugdíjösszeg meghatározása az állami nyugdíjpillérben,
- b) a jövedelem-független (és rendszerint általános adóbevételekből finanszírozott) univerzális alapnyugdíj és
- c) a rászorultsági alapú egyedi jövedelempótló támogatások rendszere.

Mindegyik módszernek vannak előnyei és hátrányai. Ha a helyes munkaerőpiaci ösztönzés motívumát tartjuk meghatározónak, akkor *az univerzális fix összegű alapnyugdíj mutatkozik a legjobb megoldásnak*, mert ez az alacsony jövedelműek körében nem teremt késztetést arra, hogy a munkanyugdíj összegében megmutatkozó csökkenés büntető hatása nélkül titkolják el a jövedelmüket.

Az alapnyugdíjra építkező munkajövedelem-függő nyugdíjpillérekhez befizetett minden járulékforint növeli a majdani nyugdíjváromány értékét. Ezt az ösztönzést veszi el sokaknál az állami pillérbe épített minimálnyugdíj, ámbar ez a megoldás nem igényli, hogy mindenki részesüljön az ellátásban, mint ahogy az az univerzális alapnyugdíj esetében történik. Az univerzális alapnyugdíj ellenzői túlságosan magasnak tartják a helyes ösztönzésnek azt az árát, hogy *ebben a rendszerben mindenki – gazdag és szegény egyaránt – részesül* egy újraelosztási mechanizmuson keresztül. Mindazonáltal ezt az univerzális ellátást nem érheti az a kritika, hogy egy célzott csoportot (például gyermekes családok) kedvezményez az állami újraelosztás eszközeivel anélkül, hogy mérlegelné a jogosult rászorultságát, hiszen az alapnyugdíj rendszer az adófizetők teljes közösségétől elvont forrásokat a társadalom teljes egészének szolgáltatja vissza, vagy legalábbis annak időskort megérő részének. Az univerzális alapnyugdíj akkor hat helyesen és akkor nem nő túl nagy újraelosztó rendszerré, ha *alacsony összegben, az időskori létminimum összegéhez közeli szinten kerül megállapításra*, mi több, a hozzá kötődő jogosultsági életkor lehet a nyugdíjkorhatárnál jelentősen magasabb is. Ez utóbbi esetben a munkaerőpiaci ellátásokat összhangba kell hozni az alapnyugdíjra vonatkozó jogosultsági korról, illetve lehetővé kell tenni olyan korrekciós mechanizmusok életbe lépését, hogy a különböző életkortól induló nyugdíjjogosultságok összességükben a nyugdíjas időszak egészére nézve kisímitottan érvényesülhessenek az egyén szintjén. Durva előzetes számítások szerint megállapítható, hogy bizonyos feltételezések és becslések mellett az univerzális alapnyugdíj finanszírozása megoldható lenne a GDP 2%-át kitevő ösz-

²² BARABÁS GYULA–BODOR ANDRÁS–ERDŐS MIHÁLY–FEHÉR CSABA–HAMECZ ISTVÁN–HOLTZER PÉTER: *A nyugalom díja*, Élet és Irodalom, 2006. október 13., 41. szám
DIGITALIZÁLTA: MISKOLCI EGYETEM KÖNYVTÁR, LEVÉLTÁR, MŰZEUM

szegből, amelyet ma az állami költségvetés az állami nyugdíjrendszer hiányának a fedezésére költ anélkül, hogy azzal az időskori szegénység problematikáját kezelné. Az alapnyugdíj bevezetése egy komplex nyugdíjreform keretében az időskori jövedelmi várományok ügyében való tisztánlátást hivatott segíteni, a jelen és a közeljövő nyugdíjasainak az többlet jövedelmet nem jelenthetne, de azt formálisan „ki lehetne vágni” a jelenlegi nyugdíj jogosultságokból. Az alapnyugdíj szolgálhatna a nyugdíjrendszer 0. pilléréként, amely hatástalanítja a mintegy félmillió aktív korú, de nem nyugdíjas, tanuló vagy GYES/GYED-en lévő inaktív és így nyugdíjjogokat nem gyűjtő polgártársunk problematikáját, akik majdan tömegesen időskori szegénységbe sodródva válhatnak egyik pillanatról a másikra súlyos társadalmi teherrel, ha nem készülünk fel e csoport időskorbaérésére időben.

A rászorultság alapú időskori támogatások rendszere népszerű gondolat, ám kétélű fegyverré válhat. A rászorultsági rendszerek működtetése ugyanis nemcsak költséges, hanem egyes hazai tapasztalatok alapján a morális kockázat aláássa ezeket az intézményeket, azaz nem azok kapják a támogatások egy jelentős részét, akik valóban rászorulnak, hanem azok, akik értenek ahhoz, hogy hogyan mutakozzanak rászorultnak.

Záró gondolatok – Ösztönzők, szankciók és kényszerítők kellenek a későbbi nyugdíjba menetelhez

A dolgot nem lehet elintézni egy „egyszerű” korhatáremeléssel. Egyrészt azért, mert nemcsak a törvényi nyugdíjkorhatár, hanem az effektív nyugdíjba meneteli kor számít. Ma léteznek szankciók a korai, és ösztönzők a későbbi nyugdíjba menetel eseteire, de ezek – még a közelmúltban bejelentett lépésekkel együtt is vizsgálva – távolról sem elegendő erejűek. Az egészségügyi és szociális szempontok figyelembe vétele mellett – amelyek nem a nyugdíjrendszer feladatai – oda kell eljutni, hogy kevesebb munka, befizetés és nyugdíjjogosultság szerzése mellett valóban érdemi (biztosításmatematikailag fair) mértékkel kevesebb nyugdíj járjon, és ez a polgár számára egyértelműen tudott és számítható legyen, azaz választhasson, és biztos lehessen a következményekben. Másrészt azért sem feltétlenül elég önmagában a korhatáremelés, mert erősen mozgó célra lövünk: vannak előrejelzések a várható életkor növekedésének mértékéről, az egyéb demográfiai folyamatokról, az aktivitási ráták alakulásáról, de ezeket folyamatosan kontrollálni kell. Márpedig ha a rendszert egyensúlyban akarjuk tartani – jobban mondva: nem akarjuk tovább rontani az egyensúlyát –, akkor lehet, hogy néha „mellőlövünk” például az aktuálisan megfelelő törvényi korhatár megválasztásával. Mindenképp szükség van tehát olyan jogszabályi mechanizmusokra, ame-

lyek rögzítik, hogy a jövőre vonatkozó feltételezéseink frissítésének elvégzése után miként kell változnia a paramétereknek külső beavatkozás nélkül is!

Summary

In Hungary a PAYG pension system, encompassing old-age, disability and survivor schemes, was set up around 1950. This scheme covered a growing share of the working population, reaching coverage of nearly 100 percent by 1975. The economic crisis that accompanied the transition to a market economy in the early 1990's had adverse consequences for the pension system: the systemic dependency ratio grew from 51.4% in 1989 to 83.9% in 1996 due to both a fall in employment and an increase in the number of people drawing benefits, as an increasing share of people out of jobs chose early retirement and disability schemes instead of unemployment.

These developments raised pension expenditures to above 10% of GDP in 1992, which gradually fell to 7.1% in 1997. Ballooning expenditures and declining revenues from contributions left an average deficit of 0.4% of GDP between 1992 and 1996 in the Pension Insurance Fund.

This deficit was automatically covered by transfers from the central government budget. 1997 was an exceptional year in which a small surplus was recorded, but deficits were projected for the near future as a result of unfavourable demographic trends. Major reforms, both parametric and paradigmatic, were legislated in 1997 (and came to force in 1998) to meet this challenge.

Parametric reforms

The Hungarian pension system has been under permanent reform since the early 1990's, which explains its high degree of complexity and low transparency.

The most important parametric reforms included the gradual raising of the statutory retirement age and the introduction of the Swiss indexation formula, which both had a large downward impact on future pension liabilities and an immediate favourable effect on the expenditure side. However, employer contributions were gradually reduced after 1998 and this was not matched by an equivalent increase in employee contributions, lowering also the revenues of the Pension Insurance Fund.

The reform envisaged a reduction of employer contribution rates to 22% accompanied by an increase of the rate of employee contributions to 9%, 8 of which would go to the funded pillar. In contrast, by 2005 employer contribution rates fell from 24% to 18%, while employee contributions rose to 8.5% (8% of which is paid to the second pillar). Employer contribution rates are to be cut by further 2 percentage points in two steps. The systemic dependency ratio is the ratio of pensioners to the active workforce. The old-age dependency ratio is the ratio of people above retirement age to those in active cohorts.

The reform of 1997/1998 rose the statutory retirement age for men from 60 to 62 years and for women it is currently raising from 57 in 1998 to 62 by 2009. Early

retirement is possible at the age of 55 and 60 years (women and men, respectively), if the individual has enough service years. Data on the effective retirement age suggest that most individuals, especially men, take this opportunity, as the large number of service years accumulated particularly in the state socialist period, when unemployment was virtually unknown, enables them to do so.

The paradigmatic reform: a mandatory fully funded pillar

On the legal foundations of the voluntary pension pillar (referred to as the third pillar) a mandatory, fully-funded system of pension funds, an example of the "new pension orthodoxy" advocated by the World Bank was introduced in 1998 as the second pillar of the new pension system. The active population had to choose between staying in the (by then reformed) pure PAYG system or moving to the multi-pillar system. The rules for retirement in the multi-pillar system including indexation are the same as in the pure PAYG system but benefits from the PAYG are reduced by a quarter. Individuals moving to the mixed system automatically renounced approximately 25% (1.22/1.65) of their pension claims (including past claims) in the state PAYG without any compensation and were obliged to join a private pension fund (i.e. the second pillar). Part of their mandatory contributions, presently 8% of the gross wage is diverted to the private pension fund of his/her choice. These contributions are given no special tax treatment.

Before 2013 members of the multi-pillar system receive 75% of the benefits they would receive from an exclusively PAYG system, as of 2013 they receive 1.22% of their individual average wage multiplied by their number of contribution years (instead of 1.65% as in the pure PAYG system). The flow of benefits purchased at retirement from the accumulated funds

Conclusions

The existing multi-pillar pension system is financially unsustainable, with net implicit liabilities in the system reaching 237% of 2004's GDP. This value had been 60% immediately after the reform. Nearly a whole year's GDP was added to this since then by cutting contribution rates. The introduction of the 13th month pensions adds another 45 percentage points. Envisaged further cuts in the contribution rate account for the rest of the increase in net long-term liabilities. Planned levelling of benefits across pensioners who retired in different years would raise net implicit liabilities to over 240% of GDP. This development of net implicit pension liabilities suggests that we are witnessing a policy-reversal in the Hungarian pension system. Clearly, as a first step, a balanced set of parametric changes must be made in the pension system to reduce the structural deficit of over 2% of GDP in the decades to come.

Moreover, I believe that in the future, long-term considerations should be required to enter the policy debate before making any parametric changes to the pension system. In particular, changes in the system should not be allowed without presenting the budgetary room for those changes in the long-run, be it expenditure reduction, a raising of contribution rates or general taxes, or a justifiable modification in the projection assumptions.